



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 190/2019 – São Paulo, quarta-feira, 09 de outubro de 2019

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067445-71.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOVELINA RODRIGUES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO FRANCISCO PEREIRA DA SILVA JUNIOR - SP320628-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 4 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007229-49.2018.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO TOTARO
Advogados do(a) APELADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A, ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 4 de outubro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006406-75.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FRANCISCO APARECIDO DE JESUS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO APARECIDO DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Não há como se conferir trânsito ao especial por violação aos artigos 369 e 373, inciso I do CPC, sob alegação de ocorrência de cerceamento de defesa, haja vista que não cabe à instância superior revisitar a conclusão da instância ordinária quanto à suficiência das provas amealhadas ao processo, providência esta que encontra empecilho no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ, verbis:

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

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 330, I, DO CPC. PLEITO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1. O magistrado é o destinatário da prova, competindo às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da suficiência das que foram produzidas, nos termos do art. 130 do CPC. 2. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que não houve cerceamento de defesa e que as provas constantes dos autos eram suficientes para o julgamento da lide. Alterar esse entendimento demandaria o reexame dos elementos fáticos, o que é vedado em recurso especial (Súmula n. 7 do STJ). 3. O óbice da Súmula n. 7/STJ também impede o reexame do valor dos honorários advocatícios, arbitrados dentro dos parâmetros legais. 4. Agravo regimental a que nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 527.139/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF."

(...)

4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide."

(...)

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

Quanto ao mais, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na mencionada Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7."

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ."

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7."

Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO N° 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA N° 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto n° 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular n° 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

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

Int.

São Paulo, 18 de setembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5022844-04.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536
AGRAVADO: MARIZELMA AUGUSTA PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA REGINA DOS REIS SILVA - SP156668

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 4 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5008571-95.2018.4.03.6183
APELANTE: GILSON ALVES BRANDAO
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026830-63.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: VICENTINA CARMEN LOPES RUBINHO
SUCEDIDO: MANOEL RUBINHO MELERO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO BARRETO LOBO - SP223989, JOAO MANOEL LOBO - SP35482, CHRISTIANE PIRES DA SILVA VENCESLAU - SP281536,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005885-33.2018.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILMAR LIMA GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006922-26.2018.4.03.6109
APELANTE: ANANIAS PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS - SP124916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANANIAS PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS - SP124916-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 4 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012043-62.2018.4.03.6100
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO ANDRADE GUIMARAES
Advogados do(a) APELADO: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A, RENATA GOMES GROSSI - SP316291-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008088-65.2018.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDEMIR APARECIDO MARTINS
Advogado do(a) APELADO: ADAIR FERREIRA DOS SANTOS - SP90935-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002895-57.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NAZIRA MARTINS DA CRUZ
Advogado do(a) AGRVADO: ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO - SP211155-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005878-84.2018.4.03.6104
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIA LUCIA COSTA
Advogado do(a) APELADO: SERGIO RODRIGUES DIEGUES - SP169755-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007380-49.2017.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA TORRES BARRETO
Advogado do(a) APELADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009892-56.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: PEDRO LOPES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067701-14.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENTIL LUIZ BONINI
Advogados do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5135472-09.2018.4.03.9999
APELANTE: INEZ LUZIA RODRIGUES LOBO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAITTON AFFONSO ANGELUCI - SP251010-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INEZ LUZIA RODRIGUES LOBO
Advogado do(a) APELADO: CLAITTON AFFONSO ANGELUCI - SP251010-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002974-77.2017.4.03.6120
APELANTE: M. A. P.
REPRESENTANTE: IRENITA ROSA AMORIM
Advogados do(a) APELANTE: EDE QUEIRUJA DE MELO - SP268605-A, GEOVANA SOUZA SANTOS - SP264921-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062313-33.2018.4.03.9999
APELANTE: LUZIA MAIA RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072912-31.2018.4.03.9999
APELANTE: I. S. R., Y. R. S. R.
REPRESENTANTE: ALEXANDRA FRANCISCA SANTANA
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA DEFEN TI RAMOS - SP179680-N,
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA DEFEN TI RAMOS - SP179680-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000117-29.2018.4.03.6183
APELANTE: IRENE APARECIDA DE PAULA
Advogado do(a) APELANTE: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000451-63.2018.4.03.6183

APELANTE: DOURIVAL FRANCISCO MARCELINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, DOURIVAL FRANCISCO MARCELINO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015898-79.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DE FATIMA BIRAL

Advogado do(a) AGRVADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nº 66099/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005428-08.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.005428-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	ALCINDO FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ALCINDO FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00054280820134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

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

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

Com efeito, vê-se que a decisão proferida pelo Tribunal assentou a existência do direito à conversão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, o que se fez pelo reconhecimento do preenchimento de todos os requisitos legais necessários à implantação do aludido benefício. Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

Além disso, é evidente o risco de grave lesão a que submetido o segurado caso a concessão do benefício seja postergada para o momento do trânsito em julgado - sobretudo diante do sobrestamento do feito -, lesão essa consistente em privar o segurado de recursos financeiros intuitivamente necessários para a sua subsistência. Anote-se, em complemento, que o recurso excepcional interposto é dotado apenas de eficácia devolutiva, motivo pelo que sua interposição não basta para impedir a imediata produção de efeitos pelo acórdão recorrido.

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

Comunique-se a autarquia, servindo cópia da presente decisão como ofício.

Intime-se.

Após, retomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 19 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012506-59.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.012506-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	FERNANDO DUARTE
ADVOGADO	:	SP253692 MARCOS TADEU PIACITELLI VENDRAMINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
No. ORIG.	:	00125065920154036144 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

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

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

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

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

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

Comunique-se a autarquia, servindo cópia da presente decisão como ofício.

Intimem-se.

Após, retomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000989-71.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.000989-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	JOSE CARLOS FRANCISCO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS

APELADO(A)	:	JOSE CARLOS FRANCISCO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
No. ORIG.	:	00009897120144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

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

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

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

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

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

Comunique-se a autarquia, servindo cópia da presente decisão como ofício.

Intimem-se.

Após, retomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028899-68.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: MARILENA JOSE DE MELO SANTANA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N, LETICIA GARCIA DA SILVEIRA CARVALHO - SP374906-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001097-47.2018.4.03.6127

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAZARA MARIA TAVARES

Advogados do(a) APELADO: BIANCA CARVALHO MARTINS MOTTA GARCIA - SP242276-A, BRIGITI CONTUCCI BATTIATO - SP253200-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020300-51.2014.4.03.6182
APELANTE: CLINICA MEDICA SAN PAOLO LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BALBINO DE SOUZA - SP227590-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5009017-86.2019.4.03.0000
REQUERENTE: WELLINGTON SANTANA DE ALMEIDA
Advogado do(a) REQUERENTE: GAMIL FOPPEL EL HIRECHE - BA17828
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66102/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042457-42.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042457-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	VERA LUCIA DE OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00006302720158260165 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DESPACHO

Folhas 184/185: Observo que, a despeito da determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão de folhas 152, não há nos autos notícia acerca de seu cumprimento. Assim, determino expedição de ofício para imediato cumprimento da ordem. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da decisão supra, bem assim solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento.

Cumpra-se, com urgência.

Após, retomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036362-93.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.036362-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	DARCI NOGUEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DARCI NOGUEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00159-4 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

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

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

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

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

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

Comunique-se a autarquia, servindo cópia da presente decisão como ofício.

Intimem-se.

Após, retomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 19 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007273-54.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.007273-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	JOAO DE ARAUJO FILHO
ADVOGADO	:	SP294631 KLEBER ELIAS ZURI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
No. ORIG.	:	10004429420168260128 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

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

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

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

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

Anote-se, em complemento, que o recurso excepcional interposto é dotado apenas de eficácia devolutiva, motivo pelo que sua interposição não basta para impedir a imediata produção de efeitos pelo acórdão recorrido.

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

Comunique-se a Autarquia, servindo cópia da presente decisão como ofício.

Intimem-se.

Após, retomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 19 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002763-10.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.002763-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	VALMIR BATISTA PINHEIRO
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00027631020124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Folhas 415/416: Observo que, a despeito da determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão de folhas 373-verso, não há nos autos notícia acerca de seu cumprimento. Assim, determino expedição de ofício para imediato cumprimento da ordem. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da decisão supra, bem assim solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento.

Cumpra-se, com urgência.

Após, retomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 24 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5128094-65.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULINE DE SOUZA MORAES, M. D. S. M., PAULO HENRIQUE DE MORAES

REPRESENTANTE: PAULO HENRIQUE DE MORAES

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N,
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N,
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022419-11.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
PROCURADOR: LISIANE CRISTINA BRAECHER

AGRAVADO: ESCOLA DE ADMINISTRACAO FAZENDARIA, CENTRO BRASILEIRO DE PESQUISA EM AVALIACAO E SELECAO E DE PROMOCAO DE EVENTOS - CEBRASPE, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: ROGERIO DA SILVA ANDRE - DF26433

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005696-43.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO ROBERTO RATTI
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011629-09.2018.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIELA REINALDO DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: LEA MARIA STEFANI - SP167212-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008288-18.2018.4.03.6104
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO LUIZ LAPETINA JUNIOR
Advogados do(a) APELADO: ANDRE BEGA DE PAIVA - SP335568-A, ANA CRISTINA DE ALMEIDA - SP343216-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5142808-64.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO BRAULIO VIECCO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067546-11.2018.4.03.9999
APELANTE: AGUINALDO DE CAMPOS ANTUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AGUINALDO DE CAMPOS ANTUNES
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006863-95.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VANER MARLON SARTORATO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA CRISTINA VERGINASSI - SP190564-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027965-13.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
AGRAVADO: LUIZ BRAULINO
Advogado do(a) AGRAVADO: RAMBLET DE ALMEIDA TERMERO - SP283803-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5215356-53.2019.4.03.9999
APELANTE: ELESSANDRA APARECIDA BOTEGA
REPRESENTANTE: LUIZA DALQUI SCANFERLA BOTEGA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000038-79.2017.4.03.6120
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CONSTRUTORA MASSAFERA LTDA
Advogados do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS COSTA - SP251830-A, ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034546-20.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SILVIO MARCOS PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016743-48.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLAUDIO CAMARGO
Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE FRANCISCO PARRA ALONSO - SP216808-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023223-06.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDMAR VIEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: OCIMAR ROQUE - SP361247-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026390-67.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALBINO PRISNITZ
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5441734-62.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002735-49.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DEODATO MATTOS PRADO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005499-98.2018.4.03.9999

APELANTE: ADILEUZA FRANCISCA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BATISTELLI - MS9643-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000130-24.2016.4.03.6110

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RADIO CATEDRAL DE SOROCABA LTDA

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL GIGLIOLI SANDI - SP237152-A, RODRIGO ROMANO MOREIRA - SP197500-A, ADRIANA GUIMARAES GUERRA - SP176560-A, RAFAEL DE FIGUEIREDO SILVA PINHEIRO - SP237150-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005847-95.2017.4.03.6105

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRACI NOBRE RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO LUIS TEIXEIRA - SP336732-A, MILTON ROGERIO ALVES - SP321148-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009845-31.2017.4.03.6183

APELANTE: ADELINO GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018112-55.2018.4.03.6183

APELANTE: ROSELI DE CASTRO ABREU GONCALVES

SUCEDIDO: JOAQUIM LOPES DE ABREU FILHO

Advogados do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA BIONDI MAIA NOBREGA - SP239476-A, LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019305-64.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCIO DE SOUZA REIS
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MARCIO SOARES JUNIOR - SP159422-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5010409-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: LUIZ BOTELHO DE CARVALHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: KLEBER ELIAS ZURI - SP294631-N, MARIA LUIZA NATES DE SOUZA - SP136390-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5023245-37.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE ROSIMAR RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: IVANISE ELIAS MOISES CYRINO - SP70737-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0034343-17.2016.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TITO LIVIO QUINTELA CANILLE - SP227377-N
APELADO: SYLVIA REGINA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: SILVIO JOSE TRINDADE - SP121478-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001704-16.2014.4.03.6183
APELANTE: ANTONIO SALVINO LOPES
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015973-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ARLINDO PEREIRA MARQUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO - SP94202-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006080-38.2017.4.03.9999
APELANTE: JOAO BATISTA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ PITTA TREVIZAN - SP183973-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008640-30.2018.4.03.6183
APELANTE: WALDEMAR MACEDO
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006796-85.2014.4.03.6114
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELLA BARRETO PEREIRA - RS76885
APELADO: EDSON SANTANA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CELI APARECIDA VICENTE DA SILVA SANTOS - SP276762-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004300-92.2014.4.03.6111
APELANTE: SILVIO VIDOI
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DA COSTA NUNES - SP210303

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002795-22.2017.4.03.6128
APELANTE: NILSON FERRAZ
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CARLOS DE CARVALHO - SP284285-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003528-17.2017.4.03.6183
APELANTE: ROBERTO PASQUARELI
Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002102-65.2018.4.03.6140
APELANTE: GERALDO ANTONIO PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JORGE AUGUSTO GUARCHE MATANO - SP135387-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5050885-20.2019.4.03.9999
APELANTE: GILMAR FRANCISCO SIQUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDER JOSE GUEDES DA CUNHA - SP292734-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILMAR FRANCISCO SIQUEIRA
Advogado do(a) APELADO: EDER JOSE GUEDES DA CUNHA - SP292734-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de outubro de 2019

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5023294-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
RECORRENTE: OITO BRASIL DISTRIBUIDORA LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: JOSE LUIS RIBEIRO BRAZUNA - SP165093-A
RECORRIDO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Chamo o feito à ordem, para corrigir, de ofício, a decisão juntada através do ID 90492274, uma vez que não consta dos autos a existência de carta de fiança.

Destarte, transcrevo a decisão corrigida:

Trata-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo aos recursos excepcionais, formulado por OITO BRASIL DISTRIBUIDORA LTDA., interpostos nos autos do Mandado de Segurança nº 0011210-37.2015.4.03.6100, com fulcro no art. 1.029, § 5º, e art. 300, ambos do Código de Processo Civil.

Alega a requerente que impetrou mandado de segurança, com o propósito de afastar a aplicação da norma do artigo 7º, da Lei nº 7.798/89, c/c o Decreto nº 8.393/2015, que passou a enquadrá-la como contribuinte do IPI, na condição de equiparada a industrial, ao atuar com a comercialização dos produtos para cabelos mencionados no Decreto.

Afirma que, principalmente, “o ponto central de discussão é idêntico à tese firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, no seu tema nº 84 (Recurso Extraordinário nº 567.935-SC, Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 4.9.2014)”, na medida em que se discute a inconstitucionalidade do artigo 7º, da Lei nº 7.798/89, que, devido à sua aplicação conjunta com o Decreto nº 8.393/2015, cria definição de contribuinte do IPI de forma igualmente contrária ao artigo 146, inc. III, alínea “a”, CF.

Ressalta que obteve sentença concessiva da segurança, que foi reformada pela 6ª Turma deste E. Tribunal.

Sustenta que, comprovada a probabilidade do direito alegado, considerando as várias decisões proferidas perante o Tribunal Regional da 1ª Região.

Salienta que a questão em debate gerou perante o Regional da 1ª Região, a instauração do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) nº 0025042-27.2016.4.01.0000-DF, no qual será emitido juízo vinculante a respeito da inconstitucionalidade formal aqui em discussão

Quanto ao perigo de dano e ao risco de resultado útil do processo, afirma que permanece sujeita a tratamento antiisonômico frente às suas principais concorrentes (Natura, Mundial, Nívea, Johnson Johnson, L’Oreal, Procter Gamble, Nazca, Boticário, Hypermarcas, Hargus e Jafra), todas beneficiadas pela jurisprudência favorável formada na Justiça Federal da 1ª e da 4ª Regiões; e que iminente a cobrança judicial do IPI derivado da presente discussão.

Decido.

Ex-vi do disposto no artigo 1.029, §5º, III, do CPC/2015, incumbe ao Tribunal de origem analisar e decidir pedido de atribuição de efeito suspensivo a recurso excepcional na pendência de juízo de admissibilidade ou no caso de sobrestamento.

O acórdão recorrido restou assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. ART. 7º DA LEI 7.798/89. DECRETO N.º 7.212/2010. DECRETO N.º 8.393/15. IPI. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. AMPARO NO ART. 4º, I, DA LEI N.º 4.502/64 C/C O ART. 51, II, DO CTN, ANTERIORES À CF/88 E NA LEI N.º 7.798/89 C/C OS ARTS. 46 E 51 DO CTN.

1. Não se trata de caso de aplicação do art. 557 do CPC/73, mormente após a entrada em vigor do CPC/15, que dispõe sobre a questão em seu art. 932, considerando que o julgado em repercussão geral (Tema 84 do C. STF) apontado pela impetrante, ora apelada, em suas contrarrazões, não trata da matéria objeto do presente feito.
2. Rejeitado o pedido de cominação de penalidade por litigância de má-fé, diante da inoccorrência de situação que justifique sua aplicação, uma vez que o tema levantado, embora infrutífero à parte, mereceu apreciação específica, conforme debatido na própria sessão de julgamento, pela E. Turma julgadora.
3. A Lei nº 7.798/89, em seu art. 7º, equiparou o estabelecimento industrial aos atacadistas que adquirem os produtos relacionados no Anexo III, com a ressalva de que o adquirente e remetente dos produtos sejam empresas controladas, controladoras, coligadas ou interligadas, como ocorre no caso em análise, em conformidade com os preceitos constitucionais, bem como como disposto nos artigos 46 e 51 do CTN.
4. Posteriormente, foi editado o ora questionado Decreto 8.393/2015, que incluiu no Anexo III à Lei nº 7.798/89, os produtos constantes em seu Anexo, de acordo com a Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, dos códigos 3303.00.10, 3304.10.00, 3304.20, 3304.30.00, 3304.9, 3305.20.00, 3305.30.00, 3305.90.00, 3307.10.00, 3307.30.00, 3307.07.4 e 3307.90.00, englobando, assim os produtos comercializados pela impetrante.
5. A equiparação da impetrante a estabelecimento industrial, por meio de decreto regulamentar, também sob a ótica constitucional, mostra-se plenamente compatível, em face do disposto no art. 4º, II da Lei nº 4.502/64 c/c o art. 51, II, do CTN, diante da existência de definição da questionada sujeição passiva, anteriormente à aludida exigência imposta pela CF/88.
6. Como efeito, conforme já mencionado, o fato gerador do IPI tem origem nas operações realizadas com produtos industrializados e não necessariamente na operação de industrialização em si, daí porque, cabível a eleição, como sujeito passivo do imposto, de estabelecimento que não seja industrial.
7. Desta feita, entendo que o Decreto nº 8.393/15 não sofre de qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade ao equiparar a impetrante como contribuinte do IPI, pois tem amparo no art. 7º da Lei nº 7.798/89 c/c os arts. 46 e 51 do CTN e também no art. 4º, II da Lei nº 4.502/64 c/c o art. 51, II, do CTN, anteriormente à CF/88. Precedentes desta Corte Regional.
8. Inoccorrência de bis in idem na espécie, por se tratarem de dois fatos geradores distintos: a saída do produto industrializado do estabelecimento importador, recaindo esta tributação sobre o preço de compra e a outra tributação recai sobre o preço da venda, onde já embutida a margem de lucro da empresa varejista.
9. Ainda, ressalte-se que, sobre tema semelhante, mais recentemente o C. STJ apreciou o ERESP 1403532, sob o rito dos recursos repetitivos, afirmando a legitimidade da incidência de IPI no desembaraço aduaneiro de produtos importados e, novamente, na saída da mercadoria do estabelecimento, quando for comercializado, entendimento que vem sendo observado em outros julgados daquela Corte Superior.
10. Apelação e Remessa Necessária providos.

Em princípio e neste sumário exame de cognição, verifica-se a plausibilidade do direito alegado, considerando o dissídio jurisprudência apontado, pela divergência de entendimento em relação à matéria *sub judice*, aplicado no diversos tribunais federais.

Registre-se, também, a existência de *periculum in mora*, na eminência da cobrança do débito.

Importante ressaltar que não há perigo de irreversibilidade da tutela concedida.

Ante o exposto, **de firo** a atribuição de efeito suspensivo aos recursos excepcionais.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009065-91.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANI MARIA DE JESUS FRANCA
Advogado do(a) APELADO: JONATAS MATANA PACHECO - SC30767-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

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

Por ora, determino a suspensão do feito até o julgamento final dos REsp 1.761.874/SC, Resp 1.766.553/SC e Resp 1.751.667/RS, vinculados ao tema nº 1.005, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005421-85.2004.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: IZAC MARTINES ESPERANCIN
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIOLA MIOTTO MAEDA - SP206713
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

Além do tema objeto da retratação de fls. 406/409 dos autos digitalizados, é de ressaltar a afetação específica de outro tema aqui discutido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 1.169.289/SC, tema 1.037 - discussão relativa à incidência de juros de mora entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor até o efetivo pagamento, bem como a recente decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.812.521/SC (ementa abaixo), determino a suspensão do feito até decisão definitiva no RE nº 1.169.289/SC.

"Verifica-se que a questão jurídica objeto dos recursos especiais interpostos é, efetivamente, a incidência de juros da mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV) e o efetivo pagamento.

Ocorre que a matéria teve a sua repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito dos autos do RE 1.169.289, de relatoria do Min. Marco Aurélio, cujo processamento se encontra pendente naquela Corte (Tema 1.037).

Dessa forma, verificada a repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e esta Corte Superior, os recursos que tratam da mesma controvérsia no STJ devem aguardar, no Tribunal de origem, a solução no recurso extraordinário afetado, viabilizando, assim, o juízo de conformação, hoje disciplinado pelos arts. 1.039 e 1.040 do CPC/2015.

Nesse contexto, cumpre esclarecer que, somente depois de realizada essa providência, a qual representa o exaurimento da instância ordinária, o recurso especial deverá ser encaminhado, em sua totalidade, para este Tribunal Superior, a fim de que possam ser analisadas as questões jurídicas nele suscitadas e que não ficaram prejudicadas pelo novo pronunciamento da Corte a quo.

ANTE DO EXPOSTO, determino o retorno dos autos à Corte de origem, onde, após a deliberação final do STF nos autos do RE 1.169.289, deverá ser realizado o juízo de conformação do acórdão local, nos termos dos arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015.

Publique-se.

Brasília, 14 de maio de 2019.

MINISTRO SÉRGIO KUKINA

Relator"

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005687-09.2003.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: VICENTE ROMUALDO GASQUES
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME PINATO SATO - SP204799

D E C I S Ã O

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

Decido.

Além do tema objeto da retratação de fls. 478/480 dos autos digitalizados, é de ressaltar a afetação específica de outro tema aqui discutido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 1.169.289/SC, tema 1.037 - discussão relativa à incidência de juros de mora entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor até o efetivo pagamento, bem como a recente decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.812.521/SC (ementa abaixo), determino a suspensão do feito até decisão definitiva no RE nº 1.169.289/SC.

"Verifica-se que a questão jurídica objeto dos recursos especiais interpostos é, efetivamente, a incidência de juros da mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV) e o efetivo pagamento.

Ocorre que a matéria teve a sua repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito dos autos do RE 1.169.289, de relatoria do Min. Marco Aurélio, cujo processamento se encontra pendente naquela Corte (Tema 1.037).

Dessa forma, verificada a repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e esta Corte Superior, os recursos que tratam da mesma controvérsia no STJ devem aguardar, no Tribunal de origem, a solução no recurso extraordinário afetado, viabilizando, assim, o juízo de conformação, hoje disciplinado pelos arts. 1.039 e 1.040 do CPC/2015.

Nesse contexto, cumpre esclarecer que, somente depois de realizada essa providência, a qual representa o exaurimento da instância ordinária, o recurso especial deverá ser encaminhado, em sua totalidade, para este Tribunal Superior, a fim de que possam ser analisadas as questões jurídicas nele suscitadas e que não ficaram prejudicadas pelo novo pronunciamento da Corte a quo.

ANTE DO EXPOSTO, determino o retorno dos autos à Corte de origem, onde, após a deliberação final do STF nos autos do RE 1.169.289, deverá ser realizado o juízo de conformação do acórdão local, nos termos dos arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015.

Publique-se.

Brasília, 14 de maio de 2019.

MINISTRO SÉRGIO KUKINA

Relator"

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004874-45.2004.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DOROTEU SILVA MENEZES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538

APELADO: DOROTEU SILVA MENEZES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

Além do tema objeto da retratação de fls. 499/501 dos autos digitalizados, é de ressaltar a afetação específica de outro tema aqui discutido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 1.169.289/SC, tema 1.037 - discussão relativa à incidência de juros de mora entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor até o efetivo pagamento, bem como a recente decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.812.521/SC (ementa abaixo), determino a suspensão do feito até decisão definitiva no RE nº 1.169.289/SC.

"Verifica-se que a questão jurídica objeto dos recursos especiais interpostos é, efetivamente, a incidência de juros da mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV) e o efetivo pagamento.

Ocorre que a matéria teve a sua repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito dos autos do RE 1.169.289, de relatoria do Min. Marco Aurélio, cujo processamento se encontra pendente naquela Corte (Tema 1.037).

Dessa forma, verificada a repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e esta Corte Superior, os recursos que tratam da mesma controvérsia no STJ devem aguardar, no Tribunal de origem, a solução no recurso extraordinário afetado, viabilizando, assim, o juízo de conformação, hoje disciplinado pelos arts. 1.039 e 1.040 do CPC/2015.

Nesse contexto, cumpre esclarecer que, somente depois de realizada essa providência, a qual representa o exaurimento da instância ordinária, o recurso especial deverá ser encaminhado, em sua totalidade, para este Tribunal Superior, a fim de que possam ser analisadas as questões jurídicas nele suscitadas e que não ficaram prejudicadas pelo novo pronunciamento da Corte a quo.

ANTE DO EXPOSTO, determino o retorno dos autos à Corte de origem, onde, após a deliberação final do STF nos autos do RE 1.169.289, deverá ser realizado o juízo de conformação do acórdão local, nos termos dos arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015.

Publique-se.

Brasília, 14 de maio de 2019.

MINISTRO SÉRGIO KUKINA

Relator"

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011011-88.2002.4.03.6126
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOAO DE PAULA
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANETE DOS SANTOS SIMOES - SP40568
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

Além do tema objeto da retratação de fls. 499/501 dos autos digitalizados, é de ressaltar a afetação específica de outro tema aqui discutido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 1.169.289/SC, tema 1.037 - discussão relativa à incidência de juros de mora entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor até o efetivo pagamento, bem como a recente decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.812.521/SC (ementa abaixo), determino a suspensão do feito até decisão definitiva no RE nº 1.169.289/SC.

"Verifica-se que a questão jurídica objeto dos recursos especiais interpostos é, efetivamente, a incidência de juros da mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV) e o efetivo pagamento.

Ocorre que a matéria teve a sua repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito dos autos do RE 1.169.289, de relatoria do Min. Marco Aurélio, cujo processamento se encontra pendente naquela Corte (Tema 1.037).

Dessa forma, verificada a repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e esta Corte Superior, os recursos que tratam da mesma controvérsia no STJ devem aguardar, no Tribunal de origem, a solução no recurso extraordinário afetado, viabilizando, assim, o juízo de conformação, hoje disciplinado pelos arts. 1.039 e 1.040 do CPC/2015.

Nesse contexto, cumpre esclarecer que, somente depois de realizada essa providência, a qual representa o exaurimento da instância ordinária, o recurso especial deverá ser encaminhado, em sua totalidade, para este Tribunal Superior, a fim de que possam ser analisadas as questões jurídicas nele suscitadas e que não ficaram prejudicadas pelo novo pronunciamento da Corte a quo.

ANTE DO EXPOSTO, determino o retorno dos autos à Corte de origem, onde, após a deliberação final do STF nos autos do RE 1.169.289, deverá ser realizado o juízo de conformação do acórdão local, nos termos dos arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015.

Publique-se.

Brasília, 14 de maio de 2019.

MINISTRO SÉRGIO KUKINA

Relator"

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007646-36.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: RUBENS VECCHIO
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003931-07.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: THOMAZ JESUS MARTINEZ NUNES
Advogados do(a) APELANTE: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490-A, ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de **recurso especial** interposto pela **parte autora** contra decisão proferida por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O recurso versa sobre a possibilidade de execução individual da Ação Civil Pública n. 0007733-75.1993.403.6100, a respeito dos planos econômicos.

Por ora, **determino o sobrestamento do feito** nos termos de decidido pelo Min. Gilmar Mendes no **RE n. 632.212/SP**, que assim consignou:

(...)

Nesses termos, **entendo necessária a suspensão de todos os processos individuais ou coletivos, seja na fase de conhecimento ou execução, que versem sobre a questão, pelo prazo de 24 meses a contar de 5.2.2018, data em que homologado o acordo e iniciado o prazo para a adesão dos interessados.**

(...)

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2.019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002955-90.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ELZA PAULILLO, ORLANDA PAULILLO FILETTI, ELIZETE APARECIDA PAULILLO CARMIGNANI, MARIA CRISTINA PAULILLO, OSVALDO JOSE PAULILLO, LUIS ANTONIO PAULILLO

Advogado do(a) APELANTE: PAULO AMARAL AMORIM - SP216241-A

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#{{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}}

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de **recurso especial** interposto pela **parte autora** contra decisão proferida por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O recurso versa sobre a possibilidade de execução individual da Ação Civil Pública n. 0007733-75.1993.403.6100, a respeito dos planos econômicos.

Por ora, **determino o sobrestamento do feito** nos termos de decidido pelo Min. Gilmar Mendes no **RE n. 632.212/SP**, que assim consignou:

(...)

Nesses termos, **entendo necessária a suspensão de todos os processos individuais ou coletivos, seja na fase de conhecimento ou execução, que versem sobre a questão, pelo prazo de 24 meses a contar de 5.2.2018, data em que homologado o acordo e iniciado o prazo para a adesão dos interessados.**

(...)

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2.019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000546-64.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CLAUDIA STEINLE PILLA, CLEBER STEINLE PILLA, DAIANA SUEMI TAKATA, DIRCE IAROSSI DA CUNHA

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de **recurso especial** interposto pela **parte autora** contra decisão proferida por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O recurso versa sobre a possibilidade de execução individual da Ação Civil Pública n. 0007733-75.1993.403.6100, a respeito dos planos econômicos.

Por ora, **determino o sobrestamento do feito** nos termos de decidido pelo Min. Gilmar Mendes no **RE n. 632.212/SP**, que assim consignou:

(...)

*Nesses termos, **entendo necessária a suspensão de todos os processos individuais ou coletivos**, seja na **fase de conhecimento ou execução**, que versem sobre a questão, **pelo prazo de 24 meses a contar de 5.2.2018**, data em que homologado o acordo e iniciado o prazo para a adesão dos interessados.*

(...)

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2.019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000507-67.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GLICERIA ARRUDA GALVAO MARTINS

REPRESENTANTE: SUELI MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003295-94.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JESUS NATAL PAOLUCCI

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009868-74.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO SANTOS MIRANDA

Advogado do(a) APELANTE: TOMAS TENORIO DE ARAUJO - SP390834-A

APELADO: PEDRO SANTOS MIRANDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TOMAS TENORIO DE ARAUJO - SP390834-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008209-30.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROBERTO DOS SANTOS COSTA

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004286-21.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: LINDA MALDONADO DA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008340-68.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VILMA LUCIA MATUTINO
Advogado do(a) APELADO: MARCELO MARTINS RIZZO - SP306076-A
OUTROS PARTICIPANTES:

Infrutífera a tentativa de conciliação promovida.

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002971-07.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BILAC DE ALMEIDA BIANCO

Advogados do(a) APELANTE: PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000160-73.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MAR GIRIUS CONTINENTAL INDUSTRIA DE CONTELETRICOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto, com fulcro no art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Por ora, o feito deve ser sobrestado em relação aos temas 325 e 495 do e. STF.

O **tema 325** do e. STF discute, no **RE 603.624/SC**, "à luz do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, acrescido pela Emenda Constitucional nº 33/2001, a possibilidade, ou não, da utilização, pelo constituinte derivado, do critério de indicação de bases econômicas, para fins de delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, e, por conseguinte, a exigibilidade, ou não, da contribuição destinada ao SEBRAE, instituída pela Lei nº 8.209/90, na redação dada pela Lei nº 8.154/90, após a entrada em vigor da referida emenda constitucional".

De outro lado, o **tema 495** do e. STF discute, no **RE 630.898/RS**, a "Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001".

Saliente-se que tais precedentes vêm sendo aplicados nos casos em que se discute a exigibilidade da contribuição ao salário-educação à luz da Emenda Constitucional nº 33/2001. Por oportuno, confira-se:

"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem em seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral. "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora

(RE 1180281, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019)"

No mesmo sentido: RE 1192666/RS, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 24/04/2019, publicado em DJe-086 DIVULG 25/04/2019 PUBLIC 26/04/2019; RE 1126686/SC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 15/08/2018, publicado em DJe-175 DIVULG 24/08/2018 PUBLIC 27/08/2018; RE 1004827/SC, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 27/04/2018, publicado em DJe-085 DIVULG 02/05/2018 PUBLIC 03/05/2018; RE 1112580/SC, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, julgado em 12/04/2018, publicado em DJe-072 DIVULG 13/04/2018 PUBLIC 16/04/2018.

Importa anotar, ainda, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III, do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral, e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017893-98.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: HENRIQUE COSTABILE
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ANTONIO ALBINO DE OLIVEIRA - SP22998-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute, entre outras questões, a ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

Ademais, verifico que o caso oferece repetitividade de questões em suficiente identidade em reação ao Recurso Especial nº 1.201.993, vinculado ao Tema 444, razão pela qual determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do referido tema.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022668-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: JORGE TOME DA COSTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO NOBRE CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF. AGRAVO REGIMENTAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Nos termos do disposto no art. 105, III da Constituição Federal, compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar, em Recurso Especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios.

2. No caso em exame, o Recurso Especial aviado ataca decisão monocrática contra a qual caberia Agravo Interno na origem, não tendo, por conseguinte, sido exaurida a instância ordinária.

3. Consoante entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, o julgamento colegiado dos Embargos de Declaração opostos na origem contra decisão que negou seguimento à Apelação não afasta a necessidade de interposição do Agravo Interno. Precedentes: AgInt no AREsp. 1.418.179/PA, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 29.5.2019; AgRg no AREsp. 1.072.277/MG, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, DJe 6.12.2018.

4. Aplicável, assim, por analogia, o óbice prescrito pela Súmula 281/STF, segundo a qual é inadmissível o Recurso Extraordinário quando couber, na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada.

5. Agravo Regimental da Contribuinte a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 325.964/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2019, DJe 25/09/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARTS. 219, 1.003, § 5º, E 1.070 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. FERIADO LOCAL. COMPROVAÇÃO EM MOMENTO POSTERIOR À INTERPOSIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 1.003, § 6º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. JULGAMENTO COLEGIADO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 281/STF. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - É intempestivo o Agravo em Recurso Especial interposto fora do prazo de quinze dias, previsto nos arts. 219, 1.003, § 5º, e 1.070 do estatuto processual civil de 2015.

III - Nos termos do art. 1.003, § 6º, do CPC/2015, o recorrente comprovará a ocorrência de feriado local no ato de interposição do recurso, não se admitindo a comprovação posterior. Precedentes da Corte Especial e das Turmas componentes da 1ª e 2ª Seção.

IV - A suspensão dos prazos processuais em decorrência de feriado local deve ser comprovada mediante documento idôneo, sendo insuficiente, para tanto, a mera referência, nas razões do recurso, à existência do ato normativo do tribunal de origem. Precedentes.

V - É incabível o recurso especial interposto contra julgamento colegiado de embargos declaratórios opostos contra decisão monocrática, tendo em vista o não-exaurimento das instâncias ordinárias. Incidência, por analogia, do enunciado da Súmula n. 281 do Supremo Tribunal Federal.

VI - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. VII - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou impropriedade do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VIII - Agravo Interno improvido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 1376834/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/09/2019, DJe 11/09/2019)

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais -, que possui o seguinte teor: "É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

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

Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001051-09.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VIACAO CIDADE SORRISO LTDA, VIACAO SORRISO DE MARILIALTDA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto, com fulcro no art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Por ora, o feito deve ser sobrestado em relação aos temas 325 e 495 do e. STF.

O **tema 325** do e. STF discute, no **RE 603.624/SC**, "à luz do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, acrescido pela Emenda Constitucional nº 33/2001, a possibilidade, ou não, da utilização, pelo constituinte derivado, do critério de indicação de bases econômicas, para fins de delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, e, por conseguinte, a exigibilidade, ou não, da contribuição destinada ao SEBRAE, instituída pela Lei nº 8.209/90, na redação dada pela Lei nº 8.154/90, após a entrada em vigor da referida emenda constitucional".

De outro lado, o **tema 495** do e. STF discute, no **RE 630.898/RS**, a "Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001".

Saliente-se que tais precedentes vêm sendo aplicados nos casos em que se discute a exigibilidade da contribuição ao salário-educação à luz da Emenda Constitucional nº 33/2001. Por oportuno, confira-se:

"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora

(RE 1180281, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019)"

No mesmo sentido: RE 1192666/RS, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 24/04/2019, publicado em DJe-086 DIVULG 25/04/2019 PUBLIC 26/04/2019; RE 1126686/SC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 15/08/2018, publicado em DJe-175 DIVULG 24/08/2018 PUBLIC 27/08/2018; RE 1004827/SC, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 27/04/2018, publicado em DJe-085 DIVULG 02/05/2018 PUBLIC 03/05/2018; RE 1112580/SC, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, julgado em 12/04/2018, publicado em DJe-072 DIVULG 13/04/2018 PUBLIC 16/04/2018.

Importa anotar, ainda, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III, do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral, e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5011826-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: EDITORA RIO S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO ALONSO JUNIOR - SP124176-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute, entre outras questões, a ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

Ademais, verifico que o caso oferece repetitividade de questões em suficiente identidade em reação ao Recurso Especial n° 1.201.993, vinculado ao Tema 444, razão pela qual determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do referido tema.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000009-63.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AMILTON LOURENCO DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS FERREIRA - SP157626-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 40/2950

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de **recurso especial** interposto por **Amilton Lourenço dos Reis** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação a dispositivos legais, sustentando, em síntese, a obrigação da recorrida quanto ao fornecimento dos extratos da conta fundiária, sendo desnecessário o requerimento prévio.

Todavia, a decisão recorrida, ao entender que a obrigatoriedade da recorrida, ora a instituição bancária gestora do FGTS, em fornecer os extratos das contas vinculadas em juízo, não prescinde o requerimento prévio do interessado, coaduna-se com o da Corte Superior, aplicando-se o óbice da S. 83/STJ: *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Nesse sentido, confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. FGTS. ÔNUS RELATIVO À APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA SANAR A OMISSÃO APONTADA.

1. Conforme preceitua o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis em caso de obscuridade, contradição ou omissão nas decisões judiciais.

*2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a apresentação dos extratos das contas vinculadas do FGTS constitui ônus da CEF, porquanto gestora do fundo, inclusive no período anterior à vigência da Lei 8.036/90, tendo a prerrogativa de exigir dos bancos depositários tais extratos e, **na hipótese de recusa, formular requerimento em juízo para que os responsáveis sejam impelidos a apresentar tais documentos.***

3. Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada. (g. m.)

(EDcl no REsp 853.219/AL, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007, p. 301)

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

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ISABEL DE FIGUEIREDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000428-25.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INDUSTRIA E COMERCIO DE COSMETICOS NATURALTA, NATURA INOVACAO E TECNOLOGIA DE PRODUTOS LTDA, NATURA LOGISTICA E SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JUNDIAÍ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PIS/COFINS. DECRETO 8.426/2015. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. CREDITAMENTO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. Tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas do PIS/COFINS, por meio de decreto, decorreram de autorização prevista no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004. 2. O PIS/COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, prevendo hipótese de incidência, base de cálculo e alíquotas, não cabendo alegar ofensa à legalidade ou delegação de competência tributária na alteração da alíquota dentro dos limites legalmente fixados, pois, definidas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), acatando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos. 3. Tampouco cabe cogitar de majoração da alíquota do tributo através de ato infralegal, pois não houve alteração para além do que havia sido fixado na Lei 10.637/2002 para o PIS (1,65%) e a prevista na Lei 10.833/2003 para a COFINS (7,6%). Ao contrário, o Decreto 8.426/2015, ao dispor sobre a aplicação de alíquotas de 0,65% e 4% para o PIS e para a COFINS, respectivamente, ainda assim promove a tributação reduzida através da modificação da alíquota, porém, dentro dos limites definidos por lei. Note-se que o artigo 150, I, da CF/88 exige lei para majoração do tributo, nada exigindo para alteração do tributo a patamares inferiores (já que houve autorização legislativa para a redução da alíquota pelo Poder Executivo). 4. Evidencia-se a extrafiscalidade do PIS/COFINS definida a partir da edição da Lei 10.865/2004, que não se revela inconstitucional, mesmo porque não há alteração da alíquota em patamar superior (ao contrário) ao legalmente definido, vale dizer, não há ingerência sobre o núcleo essencial de liberdade do cidadão, intangível sem lei que o estabeleça de forma proporcional. 5. Se houvesse inconstitucionalidade na alteração da alíquota por decreto com obediência aos limites fixados na lei instituidora do tributo e na lei que outorgou tal delegação, a alíquota zero que as apelantes pretendem ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável. Tanto o decreto que previu a alíquota zero como aquele que restabeleceu alíquotas, tiveram a mesma base legal, cuja eventual declaração de inconstitucionalidade teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos. 6. Nem se alegue direito subjetivo ao creditamento de despesas financeiras, com fundamento na não-cumulatividade, para desconto sobre o valor do tributo devido, cuja previsão estaria ausente no Decreto 8.426/2015. Tal decreto não instituiu o PIS e a COFINS, tendo o sido pela Lei 10.637/2002 e Lei 10.833/03, que na redação original de seus artigos 3º, V, previam que da contribuição apurada seria possível o desconto de créditos calculados em relação a "despesas financeiras decorrentes de empréstimos, financiamentos e contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoas jurídicas, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES". 7. A previsão de creditamento de despesas financeiras foi, contudo, revogada pelo artigo 37 da Lei 10.865/2004, e não pelo decreto, não se mostrando ofensiva ao princípio da não-cumulatividade. Os termos do artigo 195, §12, da CF/88, revelam que a própria Carta Federal outorgou à lei autorização para excluir de determinadas despesas/custos na apuração do PIS e da COFINS, definindo, desta forma, quais despesas serão ou não cumulativas para fins de tributação, não sendo possível, pois, alegar inconstitucionalidade. 8. A alteração pela Lei 10.865/04 do inciso V do artigo 3º da Lei 10.637/2002 e da Lei 10.833/2003, que deixou de prever a obrigatoriedade de desconto de créditos em relação a despesas financeiras, não excluiu a possibilidade de o Executivo permitir o desconto de tal despesa, como previu o artigo 27. Exatamente pela possibilidade de ser definido o desconto de tais créditos pelo Poder Executivo, através de tais critérios, é que não cabe antever qualquer ilegalidade no Decreto 8.426/2015 que, afastando a alíquota zero, deixou de prever tal desconto. 9. Apelação não provida.

Em seu recurso extraordinário, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos nº 150, inciso I, e 195, parágrafo 12º, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão final no RE 1.043.313 - Tema nº 939 - Possibilidade de as alíquotas da contribuição ao PIS e da COFINS serem reduzidas e restabelecidas por regulamento infralegal, nos termos do art. 27, § 2º, da Lei n. 10.865/2004, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000230-40.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: STARPLAST INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA GULLO DE CASTRO MELLO - SP212923-A, MICHELE GARCIA KRAMBECK - SP226702-A, NOEDY DE CASTRO MELLO - SP27500-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto, com fulcro no art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Por ora, o feito deve ser sobrestado em relação aos temas 325 e 495 do e. STF.

O **tema 325** do e. STF discute, no **RE 603.624/SC**, "à luz do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, acrescido pela Emenda Constitucional nº 33/2001, a possibilidade, ou não, da utilização, pelo constituinte derivado, do critério de indicação de bases econômicas, para fins de delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, e, por conseguinte, a exigibilidade, ou não, da contribuição destinada ao SEBRAE, instituída pela Lei nº 8.209/90, na redação dada pela Lei nº 8.154/90, após a entrada em vigor da referida emenda constitucional".

De outro lado, o **tema 495** do e. STF discute, no **RE 630.898/RS**, a "Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001".

Saliente-se que tais precedentes vêm sendo aplicados nos casos em que se discute a exigibilidade da contribuição ao salário-educação à luz da Emenda Constitucional nº 33/2001. Por oportuno, confira-se:

"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral. "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora

(RE 1180281, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019)"

No mesmo sentido: RE 1192666/RS, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 24/04/2019, publicado em DJe-086 DIVULG 25/04/2019 PUBLIC 26/04/2019; RE 1126686/SC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 15/08/2018, publicado em DJe-175 DIVULG 24/08/2018 PUBLIC 27/08/2018; RE 1004827/SC, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 27/04/2018, publicado em DJe-085 DIVULG 02/05/2018 PUBLIC 03/05/2018; RE 1112580/SC, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, julgado em 12/04/2018, publicado em DJe-072 DIVULG 13/04/2018 PUBLIC 16/04/2018.

Importa anotar, ainda, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III, do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral, e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006201-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MANIKRAFT GUAIANAZES INDUSTRIA DE CELULOSE E PAPEL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO DE MORAES CASEIRO - SP273951-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute, entre outras questões, a ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

Ademais, verifico que o caso oferece repetitividade de questões em suficiente identidade em reação ao Recurso Especial nº 1.201.993, vinculado ao Tema 444, razão pela qual determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do referido tema.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000765-73.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TELMA DE SOUZA FLORES PAULON

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CRISTIANO ROSSA - MS20275

APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de **recurso especial** interposto por **Telma de Souza Flores Paulon** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação a dispositivos legais e constitucionais, sustentando-se, em síntese, que a aposentadoria do servidor público federal é ato composto, fazendo *jus* à aposentadoria especial.

Inicialmente, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivo constitucional (art. 93, IX), haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de questionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Também é incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015 (artigo 535 do CPC/1973), porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

No tocante ao mérito, a decisão atacada, ao entender que o ato da aposentadoria é complexo, de modo que só se aperfeiçoa com a manifestação posterior do Tribunal de Contas da União, coaduna-se com a Corte Superior, aplicando-se o óbice da S. 83/STJ: Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

Nesse sentido, confira-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. PRAZO DE DECADÊNCIA. ATO COMPLEXO.

1. Prazo de decadência que não flui no período compreendido entre a concessão de aposentadoria a servidor público e o posterior julgamento de sua legalidade pelo Tribunal de Contas da União, tratando-se de ato complexo. Precedentes. (g. m.)

2. Apelação desprovida.

3. O Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que o ato de aposentação é complexo - ato único, que somente se aperfeiçoa com a integração da última vontade: o registro definitivo pelo Tribunal de Contas, de modo que não há falar em decadência no período compreendido entre o ato administrativo concessivo da aposentadoria e o posterior julgamento de sua legalidade pela Corte de Contas. (g. m.)

(...)

(REsp 1771908/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 08/02/2019)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSITIVO DE LEI NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO DISTRITAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. ATO COMPLEXO. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ. AGRAVO INTERNO DO SERVIDOR DESPROVIDO.

(...)

5. Ademais, o acórdão rescindendo, ao reconhecer que a concessão de aposentadoria é ato complexo, razão pela qual não cabe falar em prazo decadencial para a Administração revisá-lo antes da manifestação do Tribunal de Contas, o fez alinhado à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. (g. m.)

6. Agravo Interno do Servidor desprovido.

(EDcl nos EDcl na AR 5.335/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 02/04/2019, DJe 10/04/2019)

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

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005136-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: EDGAR LANDOLPHO BRANQUILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS GUILHERME MASSADAR VIEITO - RJ161978
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute, entre outras questões, a ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

Ademais, verifico que o caso oferece repetitividade de questões em suficiente identidade em reação ao Recurso Especial nº 1.201.993, vinculado ao Tema 444, razão pela qual determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do referido tema.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017405-12.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: PAM INDUSTRIA DE PLASTICOS INJETADOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute, entre outras questões, a ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

Ademais, verifico que o caso oferece repetitividade de questões em suficiente identidade em reação ao Recurso Especial nº 1.201.993, vinculado ao Tema 444, razão pela qual determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do referido tema.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016656-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: JOAO MARQUES CRAVEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JONATAS JOSE SERRANO GARCIA - SP299652, ALAN GARCIA - SP345678

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute, entre outras questões, a ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

Ademais, verifico que o caso oferece repetitividade de questões em suficiente identidade em reação ao Recurso Especial nº 1.201.993, vinculado ao Tema 444, razão pela qual determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do referido tema.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019601-52.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DOMINGOS MARTIN ANDORFATO, JOAO MARTINS ANDORFATO

Advogado do(a) AGRAVADO: DOMINGOS MARTIN ANDORFATO - SP19585-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DOMINGOS MARTIN ANDORFATO - SP19585-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ANDORFATO ASSESSORIA FINANCEIRA LTDA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: DOMINGOS MARTIN ANDORFATO

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute, entre outras questões, a ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

Ademais, verifico que o caso oferece repetitividade de questões em suficiente identidade em reação ao Recurso Especial nº 1.201.993, vinculado ao Tema 444, razão pela qual determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do referido tema.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001083-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MOTORS RACE PROMOCÃO DE EVENTOS AUTOMOBILÍSTICOS LTDA - ME, PAULO IZZO NETO

Advogados do(a) AGRAVADO: VANIA FELTRIN - SP65630-A, CLAUDIA RUFATO MILANEZ - SP 124275-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute, entre outras questões, a ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

Ademais, verifico que o caso oferece repetitividade de questões em suficiente identidade em reação ao Recurso Especial nº 1.201.993, vinculado ao Tema 444, razão pela qual determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do referido tema.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005389-60.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A

AGRAVADO: ROSELI BARBOSA DA SILVA MATIAS

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de **recurso especial** apresentado por **Roseli Barbosa da Silva Matias** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

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

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

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

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

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos **REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50**, ainda não transitado em julgado, cuja questão submetida a julgamento é a seguinte:

Discussão sobre a necessidade de participação da Caixa Econômica Federal nos feitos que envolvam contratos de seguro habitacional vinculados ao Sistema Financeiro Habitacional e que não tenham relação com o Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).

Ainda, referido assunto também está sendo analisado pela Corte Suprema no **RE nº 827.996/PR - tema 1.011 - com repercussão geral reconhecida em 05/10/2018**, cuja tese é a que segue:

"Controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, conseqüentemente, à competência da Justiça Federal par ao processamento e o julgamento das ações dessa natureza."

Por isso, o C. Superior Tribunal de Justiça tem determinado o retorno dos autos ao Tribunal de Origem para aguardar final decisão pelo E. Supremo Tribunal Federal, coma finalidade de, **após o julgamento pela Suprema Corte**, ser reexaminado o acórdão recorrido e realizada a superveniente admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE AFASTADA. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. POTENCIAL COMPROMETIMENTO DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO STF. RE 827.996/PR. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. Não é intempestivo o recurso especial interposto contra acórdão da lavra do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, publicado em 18/12/2015, na vigência, portanto, do CPC/1973, quando demonstrada a suspensão dos prazos processuais no âmbito de tribunal local em sede de agravo interno.

2. **O presente caso versa sobre a existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal - CEF para ingressar na lide que busca cobertura securitária baseada em contrato de financiamento amparado pelo Sistema Financeiro da Habitação e em que haja potencial comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, questão que teve reconhecida a sua repercussão geral pelo Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário 827.996/PR.** (g. m.)

3. **Como a questão controvertida nestes autos diz respeito a tema cuja repercussão geral foi reconhecida pelo STF, o julgamento imediato do Recurso Especial seria prematuro e temerário, uma vez que eventuais decisões dissonantes entre a Corte Constitucional e este Tribunal Superior gerariam insegurança jurídica e não observariam a economia processual.** (g.m.)

4. De acordo com os arts. 1.039, 1.040 e 1.041, do CPC/2015, que dispõem sobre a atuação do Tribunal de origem após o julgamento do recurso extraordinário submetido ao regime de repercussão geral ou do recurso especial submetido ao regime dos recursos repetitivos, há a previsão da negativa de seguimento dos recursos, da retratação do órgão colegiado para alinhamento das teses ou, ainda, a manutenção do acórdão divergente, com a remessa dos recursos aos Tribunais correspondentes.

5. Nesse panorama, **cabe ao Superior Tribunal de Justiça, determinar a devolução dos autos ao Tribunal de origem para que, após o julgamento do paradigma, seja reexaminado o acórdão recorrido e realizada a superveniente admissibilidade do recurso especial.** (g. m.)

Precedentes.

6. Deve ser determinada, portanto, a devolução dos autos ao Tribunal de origem, com a devida baixa nesta Corte, para que, após a publicação do acórdão do respectivo recurso extraordinário representativo da controvérsia: a) na hipótese da decisão recorrida coincidir com a orientação do Supremo Tribunal Federal, seja negado seguimento ao recurso especial ou encaminhado a esta Corte Superior para a análise das questões que não ficaram prejudicadas; ou b) caso o acórdão recorrido contrarie a orientação do Supremo Tribunal Federal, seja exercido o juízo de retratação e considerado prejudicado o recurso especial ou encaminhado a esta Corte Superior para a análise das questões que não ficaram prejudicadas; ou c) finalmente, mantido o acórdão divergente, o recurso especial seja remetido ao Superior Tribunal de Justiça. Nesse mesmo sentido: AREsp 1211536/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17/09/2018.

7. Embargos de declaração acolhidos para afastar a intempestividade e determinar a devolução dos autos à Corte estadual.

(EDcl no AgInt no AREsp 1118828/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE SECURITÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL DO TEMA RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 827.996/PR). DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM.

(AgInt no AREsp 826.653/PR, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 24/10/2018)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. IMÓVEL ADQUIRIDO PELO SFH. INTERESSE DA CEF. COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO DA DEMANDA. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. RE Nº 827.996/DF. SUSPENSÃO DO FEITO. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. DECISÃO MANTIDA. INCIDÊNCIA DA MULTA DO ART. 1.021, § 4º, DO NCPC. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

(...)

2. **Esta Corte já se manifestou que, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e o STJ, os recursos que tratam da mesma controvérsia devem ser remetidos ao Tribunal de origem para que seja possível a realização do juízo de conformação, nos termos dos arts. 1.039 e 1.040 do NCPC, após o julgamento do recurso pelo STF.** Precedentes. (g. m.)

(...)

(AgInt no REsp 1617110/PR, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/02/2019, DJe 20/02/2019)

(...)

É o relatório. Decido.

A matéria está sendo apreciada pelo Supremo Tribunal Federal no RE

n. 827.996-PR, em sede de repercussão geral (Tema 1.011): "controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, conseqüentemente, à competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações dessa natureza". (g. m.)

Conforme decisão de 5 de outubro de 2018, o Tribunal, por maioria, reputou constitucional a questão e, também por maioria, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1030, III, do CPC/2015, **determino a devolução dos autos ao Tribunal de origem para que o recurso fique sobrestado aguardando o julgamento do Tema n. 1.011 pelo Supremo Tribunal Federal**, e, após, sejam adotadas as providências previstas no art. 1040 do CPC/2015. (g. m.)

(...)

(STJ, Proc. nº 1.674.411/RS, Decisão Monocrática, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, 22/03/2019)

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. ECONOMIA PROCESSUAL. SOBRESTAMENTO. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. SEGURO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RE 827.996.

1. Embora o reconhecimento de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não imponha o automático sobrestamento dos processos em andamento, **a jurisprudência do STJ entende que, por medida de economia processual e para evitar decisões conflitantes, o reconhecimento da repercussão geral da matéria constitucional justifica o sobrestamento dos recursos especiais que tratem da mesma questão jurídica a ser definida pelo STF** (artigos 543-B do Código de Processo Civil de 1973 e 1.036 do Código de Processo Civil vigente). (g. m.)

2. "O ato judicial que determina o sobrestamento e o retorno dos autos à Corte de origem, a fim de que lá seja exercido o competente juízo de retratação/conformação (arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015), não possui carga decisória, por isso se trata de provimento irrecurável" (RCD no REsp 1506883/DF, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 4.9.2018, DJe 10.9.2018).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 921.021/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 17/05/2019)

Ante o exposto, **determino o sobrestamento** do exame de admissibilidade do presente recurso especial, até o pronunciamento do **Supremo Tribunal Federal (RE 827.996/PR)** sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005886-74.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A
AGRAVADO: ALZIRA BENTO DE ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVADO: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de **recurso especial** apresentado por **Alzira Bento de Andrade** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

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

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

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

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

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos **REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50**, ainda não transitado em julgado, cuja questão submetida a julgamento é a seguinte:

Discussão sobre a necessidade de participação da Caixa Econômica Federal nos feitos que envolvam contratos de seguro habitacional vinculados ao Sistema Financeiro Habitacional e que não tenham relação com o Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).

Ainda, referido assunto também está sendo analisado pela Corte Suprema no **RE nº 827.996/PR - tema 1.011 - com repercussão geral reconhecida em 05/10/2018**, cuja tese é a que segue:

"Controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, conseqüentemente, à competência da Justiça Federal par ao processamento e o julgamento das ações dessa natureza."

Por isso, o C. Superior Tribunal de Justiça tem determinado o retorno dos autos ao Tribunal de Origem para aguardar final decisão pelo E. Supremo Tribunal Federal, com a finalidade de, **após o julgamento pela Suprema Corte**, ser reexaminado o acórdão recorrido e realizada a superveniente admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE AFASTADA. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. POTENCIAL COMPROMETIMENTO DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO STF. RE 827.996/PR. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. Não é intempestivo o recurso especial interposto contra acórdão da lavra do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, publicado em 18/12/2015, na vigência, portanto, do CPC/1973, quando demonstrada a suspensão dos prazos processuais no âmbito de tribunal local em sede de agravo interno.

2. O presente caso versa sobre a existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal - CEF para ingressar na lide que busca cobertura securitária baseada em contrato de financiamento amparado pelo Sistema Financeiro da Habitação e em que haja potencial comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, **questão que teve reconhecida a sua repercussão geral pelo Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário 827.996/PR.** (g. m.)

3. Como a questão controvertida nestes autos diz respeito a tema cuja repercussão geral foi reconhecida pelo STF, **o julgamento imediato do Recurso Especial seria prematuro e temerário, uma vez que eventuais decisões dissonantes entre a Corte Constitucional e este Tribunal Superior gerariam insegurança jurídica e não observariam a economia processual.** (g. m.)

4. De acordo com os arts. 1.039, 1.040 e 1.041, do CPC/2015, que dispõem sobre a atuação do Tribunal de origem após o julgamento do recurso extraordinário submetido ao regime de repercussão geral ou do recurso especial submetido ao regime dos recursos repetitivos, há a previsão da negativa de seguimento dos recursos, da retratação do órgão colegiado para alinhamento das teses ou, ainda, a manutenção do acórdão divergente, com a remessa dos recursos aos Tribunais correspondentes.

5. Nesse panorama, **cabe ao Superior Tribunal de Justiça, determinar a devolução dos autos ao Tribunal de origem para que, após o julgamento do paradigma, seja reexaminado o acórdão recorrido e realizada a superveniente admissibilidade do recurso especial.** (g. m.)

Precedentes.

6. Deve ser determinada, portanto, a devolução dos autos ao Tribunal de origem, com a devida baixa nesta Corte, para que, após a publicação do acórdão do respectivo recurso extraordinário representativo da controvérsia: a) na hipótese da decisão recorrida coincidir com a orientação do Supremo Tribunal Federal, seja negado seguimento ao recurso especial ou encaminhado a esta Corte Superior para a análise das questões que não ficaram prejudicadas; ou b) caso o acórdão recorrido contrarie a orientação do Supremo Tribunal Federal, seja exercido o juízo de retratação e considerado prejudicado o recurso especial ou encaminhado a esta Corte Superior para a análise das questões que não ficaram prejudicadas; ou c) finalmente, mantido o acórdão divergente, o recurso especial seja remetido ao Superior Tribunal de Justiça. Nesse mesmo sentido: AREsp 1211536/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17/09/2018.

7. Embargos de declaração acolhidos para afastar a intempestividade e determinar a devolução dos autos à Corte estadual.

(EDcl no AgInt no AREsp 1118828/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE SECURITÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL DO TEMA RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 827.996/PR). DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM.

(AgInt no AREsp 826.653/PR, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 24/10/2018)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. IMÓVEL ADQUIRIDO PELO SFH. INTERESSE DA CEF. COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO DA DEMANDA. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. RE Nº 827.996/DF. SUSPENSÃO DO FEITO. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. DECISÃO MANTIDA. INCIDÊNCIA DA MULTA DO ART. 1.021, § 4º, DO NCPC. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

(...)

2. Esta Corte já se manifestou que, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e o STJ, os recursos que tratam da mesma controvérsia devem ser remetidos ao Tribunal de origem para que seja possível a realização do juízo de conformação, nos termos dos arts. 1.039 e 1.040 do NCPC, após o julgamento do recurso pelo STF. Precedentes. (g. m.)

(...)

(AgInt no REsp 1617110/PR, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/02/2019, DJe 20/02/2019)

(...)

É o relatório. Decido.

A matéria está sendo apreciada pelo Supremo Tribunal Federal no RE

n. 827.996-PR, em sede de repercussão geral (Tema 1.011): "controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, conseqüentemente, à competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações dessa natureza". (g. m.)

Conforme decisão de 5 de outubro de 2018, o Tribunal, por maioria, reputou constitucional a questão e, também por maioria, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1030, III, do CPC/2015, **determino a devolução dos autos ao Tribunal de origem para que o recurso fique sobrestado aguardando o julgamento do Tema n. 1.011 pelo Supremo Tribunal Federal**, e, após, sejam adotadas as providências previstas no art. 1040 do CPC/2015. (g. m.)

(...)

(STJ, Proc. nº 1.674.411/RS, Decisão Monocrática, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, 22/03/2019)

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. ECONOMIA PROCESSUAL. SOBRESTAMENTO. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. SEGURO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RE 827.996.

1. Embora o reconhecimento de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não imponha o automático sobrestamento dos processos em andamento, **a jurisprudência do STJ entende que, por medida de economia processual e para evitar decisões conflitantes, o reconhecimento da repercussão geral da matéria constitucional justifica o sobrestamento dos recursos especiais que tratem da mesma questão jurídica a ser definida pelo STF** (artigos 543-B do Código de Processo Civil de 1973 e 1.036 do Código de Processo Civil vigente). (g. m.)

2. "O ato judicial que determina o sobrestamento e o retorno dos autos à Corte de origem, a fim de que lá seja exercido o competente juízo de retratação/conformação (arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015), não possui carga decisória, por isso se trata de provimento irrecorrível" (RCD no REsp 1506883/DF, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 4.9.2018, DJe 10.9.2018).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 921.021/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 17/05/2019)

Ante o exposto, **determino o sobrestamento** do exame de admissibilidade do presente recurso especial, até o pronunciamento do **Supremo Tribunal Federal (RE 827.996/PR)** sobre a matéria em tela.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025666-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
AGRAVADO: VERALUCIA TOMAZ
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de **recurso especial** apresentado por **Sul América Companhia Nacional de Seguros** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

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

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

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

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

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos **REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50**, ainda não transitado em julgado, cuja questão submetida a julgamento é a seguinte:

Discussão sobre a necessidade de participação da Caixa Econômica Federal nos feitos que envolvam contratos de seguro habitacional vinculados ao Sistema Financeiro Habitacional e que não tenham relação com o Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).

Ainda, referido assunto também está sendo analisado pela Corte Suprema no **RE nº 827.996/PR - tema 1.011 - com repercussão geral reconhecida em 05/10/2018**, cuja tese é a que segue:

"Controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, conseqüentemente, à competência da Justiça Federal par ao processamento e o julgamento das ações dessa natureza."

Por isso, o C. Superior Tribunal de Justiça tem determinado o retorno dos autos ao Tribunal de Origem para aguardar final decisão pelo E. Supremo Tribunal Federal, coma finalidade de, **após o julgamento pela Suprema Corte**, ser reexaminado o acórdão recorrido e realizada a superveniente admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE AFASTADA. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. POTENCIAL COMPROMETIMENTO DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO STF. RE 827.996/PR. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. Não é intempestivo o recurso especial interposto contra acórdão da lavra do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, publicado em 18/12/2015, na vigência, portanto, do CPC/1973, quando demonstrada a suspensão dos prazos processuais no âmbito de tribunal local em sede de agravo interno.

2. **O presente caso versa sobre a existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal - CEF para ingressar na lide que busca cobertura securitária baseada em contrato de financiamento amparado pelo Sistema Financeiro da Habitação e em que haja potencial comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, questão que teve reconhecida a sua repercussão geral pelo Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário 827.996/PR.** (g. m.)

3. **Como a questão controvertida nestes autos diz respeito a tema cuja repercussão geral foi reconhecida pelo STF, o julgamento imediato do Recurso Especial seria prematuro e temerário, uma vez que eventuais decisões dissonantes entre a Corte Constitucional e este Tribunal Superior gerariam insegurança jurídica e não observariam a economia processual.** (g.m.)

4. De acordo com os arts. 1.039, 1.040 e 1.041, do CPC/2015, que dispõem sobre a atuação do Tribunal de origem após o julgamento do recurso extraordinário submetido ao regime de repercussão geral ou do recurso especial submetido ao regime dos recursos repetitivos, há a previsão da negativa de seguimento dos recursos, da retratação do órgão colegiado para alinhamento das teses ou, ainda, a manutenção do acórdão divergente, com a remessa dos recursos aos Tribunais correspondentes.

5. Nesse panorama, **cabe ao Superior Tribunal de Justiça, determinar a devolução dos autos ao Tribunal de origem para que, após o julgamento do paradigma, seja reexaminado o acórdão recorrido e realizada a superveniente admissibilidade do recurso especial.** (g. m.)

Precedentes.

6. Deve ser determinada, portanto, a devolução dos autos ao Tribunal de origem, com a devida baixa nesta Corte, para que, após a publicação do acórdão do respectivo recurso extraordinário representativo da controvérsia: a) na hipótese da decisão recorrida coincidir com a orientação do Supremo Tribunal Federal, seja negado seguimento ao recurso especial ou encaminhado a esta Corte Superior para a análise das questões que não ficaram prejudicadas; ou b) caso o acórdão recorrido contrarie a orientação do Supremo Tribunal Federal, seja exercido o juízo de retratação e considerado prejudicado o recurso especial ou encaminhado a esta Corte Superior para a análise das questões que não ficaram prejudicadas; ou c) finalmente, mantido o acórdão divergente, o recurso especial seja remetido ao Superior Tribunal de Justiça. Nesse mesmo sentido: AREsp 1211536/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17/09/2018.

7. Embargos de declaração acolhidos para afastar a intempestividade e determinar a devolução dos autos à Corte estadual.

(EDcl no AgInt no AREsp 1118828/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE SECURITÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL DO TEMA RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 827.996/PR). DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM.

(AgInt no AREsp 826.653/PR, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 24/10/2018)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. IMÓVEL ADQUIRIDO PELO SFH. INTERESSE DA CEF. COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO DA DEMANDA. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. RE Nº 827.996/DF. SUSPENSÃO DO FEITO. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. DECISÃO MANTIDA. INCIDÊNCIA DA MULTA DO ART. 1.021, § 4º, DO NCPC. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

(...)

2. **Esta Corte já se manifestou que, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e o STJ, os recursos que tratam da mesma controvérsia devem ser remetidos ao Tribunal de origem para que seja possível a realização do juízo de conformação, nos termos dos arts. 1.039 e 1.040 do NCPC, após o julgamento do recurso pelo STF. Precedentes.** (g. m.)

(...)

(AgInt no REsp 1617110/PR, Rel. Ministro MOURARIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/02/2019, DJe 20/02/2019)

(...)

É o relatório. Decido.

A matéria está sendo apreciada pelo Supremo Tribunal Federal no RE

n. 827.996-PR, em sede de repercussão geral (Tema 1.011): "controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, consequentemente, à competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações dessa natureza". (g. m.)

Conforme decisão de 5 de outubro de 2018, o Tribunal, por maioria, reputou constitucional a questão e, também por maioria, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1030, III, do CPC/2015, **determino a devolução dos autos ao Tribunal de origem para que o recurso fique sobrestado aguardando o julgamento do Tema n. 1.011 pelo Supremo Tribunal Federal**, e, após, sejam adotadas as providências previstas no art. 1040 do CPC/2015. (g. m.)

(...)

(STJ, Proc. nº 1.674.411/RS, Decisão Monocrática, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, 22/03/2019)

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. ECONOMIA PROCESSUAL. SOBRESTAMENTO. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. SEGURO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RE 827.996.

1. Embora o reconhecimento de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não imponha o automático sobrestamento dos processos em andamento, **a jurisprudência do STJ entende que, por medida de economia processual e para evitar decisões conflitantes, o reconhecimento da repercussão geral da matéria constitucional justifica o sobrestamento dos recursos especiais que tratem da mesma questão jurídica a ser definida pelo STF** (artigos 543-B do Código de Processo Civil de 1973 e 1.036 do Código de Processo Civil vigente). (g. m.)

2. "O ato judicial que determina o sobrestamento e o retorno dos autos à Corte de origem, a fim de que lá seja exercido o competente juízo de retratação/conformação (arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015), não possui carga decisória, por isso se trata de provimento irrecurável" (RCD no RE.sp 1506883/DF, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 4.9.2018, DJe 10.9.2018).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 921.021/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 17/05/2019)

Ante o exposto, **determino o sobrestamento** do exame de admissibilidade do presente recurso especial, até o pronunciamento do **Supremo Tribunal Federal (RE 827.996/PR)** sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022218-74.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ALBERTO NAO TO OBARA
Advogado do(a) APELANTE: TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN - SP162216-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Por ora, **determino o sobrestamento do juízo de admissibilidade do recurso excepcional apresentado pela parte autora** até final julgamento pelo **Supremo Tribunal Federal da ADI n. 5090**, que versa sobre a incidência da TR como índice de correção monetária das contas fundiárias, nos termos da decisão proferida em 06/09/2019, *verbis*:

*DECISÃO: Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, **deffiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.** Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019. Ministro Luís Roberto Barroso Relator*

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5278302-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ADALTO APARECIDO DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADALTO APARECIDO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5024124-43.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653-A, ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA - SP267010-A

APELADO: ADOLFO NUNES JANUARIO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA TAVARES ROSA MARCACINI VISSER - SP138933-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Educacao Fisica da 4ª Regiao CREF4SP, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

"

Cinge-se a controvérsia quanto à possibilidade de exercer a profissão de técnico/instrutor de beach tennis sem a necessidade de inscrição no Conselho Regional de Educação Física da 4ª. Região CREF- 4SP.

Com efeito, a Lei Federal nº 9.696, de 1º.09.1998, que regulamenta a Profissão de Educação Física e cria os Conselhos, relaciona, em seu artigo 3º, as atividades que competem ao profissional de Educação Física, conforme se reproduz a seguir:

*"Art. 3º Compete ao Profissional de Educação Física coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, **realizar treinamentos especializados**, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do esporte." (grifei)*

Inicialmente, poder-se-ia afirmar que, ao reservar apenas aos profissionais de Educação Física a realização de "treinamentos especializados", o escopo do legislador federal estaria a configurar o fundamento legal para exigir do Impetrante a sua qualificação profissional e, por essa razão, o registro.

Entretanto, a exemplo do que ocorre com o futebol, cuja questão já foi objeto da análise do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o fato é que não existe na lei indicação expressa de quais seriam os "treinamentos especializados", nem tampouco de que o tênis estaria dentre eles.

Veja-se a ementa do acórdão da lavra do e. Ministro HUMBERTO MARTINS proferido no REsp 1383795/SP, in verbis:

ADMINISTRATIVO E DESPORTIVO. MONITOR E TREINADOR DE FUTEBOL. EX-ATLETAS. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESCABIMENTO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA QUE DISPÕE SOBRE A ATIVIDADE (LEI N. 8.650/1983). AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO COM ATIVIDADES DESCRITAS NA LEI GERAL (LEI N. 9.696/1998).

1. O expressão "preferencialmente" constante do caput do art. 3º da Lei n. 8.650/1993 (lei específica que dispõe sobre as relações de trabalho do Treinador Profissional de Futebol) tão somente dá prioridade aos diplomados em Educação Física, bem como aos profissionais que, até 22 de abril de 1993 (data de início da vigência da lei), comprovem o exercício de cargos ou funções de treinador de futebol, por no mínimo 6 meses, em clubes ou associações filiadas às Ligas ou Federações, em todo o território nacional. Assim, quanto ao exercício da profissão de treinador profissional de futebol, a Lei n. 8.650/1993 em nenhum momento coloca restrição aos não diplomados ou aos que não comprovarem o exercício do cargo ou função por prazo não inferior a seis meses.

3. A Lei n. 9.696/1998 (lei geral que dispõe sobre a regulamentação da Profissão de Educação Física e cria o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Educação Física) define que apenas profissionais com registro regular no respectivo Conselho Regional poderão atuar na atividade de Educação Física e receber a designação de "Profissional de Educação Física", mas não traz, explícita ou implicitamente, nenhum comando normativo que determine a inscrição de treinadores e monitores de futebol nos Conselhos de Educação Física.

4. A competência que o art. 3º da Lei n. 9.696/1998 atribui ao "Profissional de Educação Física" não se confunde com as atividades técnicas e táticas precipuamente desempenhadas por treinadores e monitores de futebol.

5. A Lei n. 9.696/1998 (lei geral) não tem o condão de revogar a Lei n. 8.650/1993 (lei específica), porquanto não se fazem presentes os requisitos exigidos pelo art. 2º, §§ 1º e 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

6. No tocante às Resoluções 45 e 46, de 2002, do Conselho Federal de Educação Física, não cabe ao STJ interpretar seus termos para concluir se tal ato normativo subalterno se amoldaria ou extrapolaria a Lei n. 9.696/1998, uma vez que não compete a esta Corte interpretar atos normativos destituídos de natureza de lei federal. Todavia, leis não se revogam nem se limitam por resoluções.

Se tais resoluções obrigam treinadores e monitores de futebol não graduados a se registrarem em Conselho Regional de Educação Física, estarão extrapolando os limites da Lei n. 9.696/1998.

7. Não se permite ao CONFEF e ao CREF4/SP realizar interpretação extensiva da Lei n. 8.650/1993 ou da Lei n. 9.696/1998, nem exercer atividade administrativa de ordenação (poder de polícia) contra treinadores e monitores de futebol, ex-atletas não diplomados em Educação Física, sob pena de ofensa ao direito fundamental assecutorio da liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei, nos termos do art. 5º, XIII, da Constituição Federal.

Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, improvido.

(REsp 1383795/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 09/12/2013)

De fato, a singeleza da Lei nº 9.696, de 1º.09.1998, que comporta pouquíssimas regras em seus 06 (seis) artigos, não poderia suportar a amplitude que o Conselho Regional de Educação Física pretende.

O cerne do problema recai sobre a discussão a respeito da observância do princípio constitucional da legalidade e da reserva de lei, no que se refere à efetividade do disposto pelo artigo 5º, inciso XIII, da Constituição de 1988, que estabelece, como regra geral, a liberdade do exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, a não ser que sejam estabelecidos requisitos especiais por meio de lei. Assim, dispõem os referidos enunciados, in verbis:

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

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;"

Decorre das referidas garantias constitucionais que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. Admite-se, no entanto, a possibilidade de criação de restrições ao exercício profissional, contanto que estabelecidas por lei.

Por seu turno, não existe na Lei nº 9.696/1998, previsão expressa de que as atividades relacionadas ao tênis estariam jungidas tão somente àqueles portadores de diploma de nível superior ou que obrigue a inscrição do técnico ou treinador de tênis nos Conselhos de Educação Física e que estabeleça a exclusividade do desempenho da função de técnico por profissionais de educação física.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não há comando normativo que obrigue a inscrição dos treinadores de tênis de campo nos Conselhos de Educação Física, porquanto, à luz do que dispõe o art. 3º da Lei 9.696/1998, essas atividades, no momento, não são próprias dos profissionais de educação física, in verbis:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHOS PROFISSIONAIS. TÉCNICO EM TÊNIS DE CAMPO. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 2º E 3º DA LEI 9.696/1998.

1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado contra ato atribuído ao Presidente do Conselho Regional de Educação Física de Santa Catarina (CREF3/SC), com o fim de obter provimento jurisdicional que lhe assegure o exercício da profissão de treinador de tênis de campo independentemente de registro na entidade de classe.

2. O art. 1º da Lei 9.696/1998 define que apenas profissionais com registro regular no respectivo Conselho Regional poderão atuar na atividade de Educação Física e receber a designação de "Profissional de Educação Física".

3. Em relação à letra dos dispositivos legais apontados como violados (arts. 2º e 3º da Lei 9.696/98), não há comando normativo que obrigue a inscrição dos treinadores de tênis de campo nos Conselhos de Educação Física, porquanto, à luz do que dispõe o art. 3º da referida Lei, essas atividades, no momento, não são próprias dos profissionais de educação física.

4. Interpretação contrária, que extrai-se da Lei 9.696/98 o sentido de que o exercício da profissão de treinador ou instrutor de tênis de campo é prerrogativa exclusiva dos profissionais que têm o diploma de Educação Física e o respectivo registro no Conselho Regional de Educação Física, ofenderia o direito fundamental assecutorio da liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei, nos termos do art. 5º, XIII, da Constituição Federal.

5. Desse modo, o treinador ou instrutor de tênis de campo não está obrigado a inscrever-se no Conselho Regional de Educação Física para exercer essa atividade, assim como não pode o exercício dela sofrer qualquer restrição para quem não tem diploma em Educação Física nem é inscrito naquele Conselho Profissional.

6. Em relação à alegada ofensa à Resolução 46/2002, do Conselho Federal de Educação Física, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça interpretar seus termos, uma vez que não se encontra inserida no conceito de lei federal, nos termos do art. 105, inciso III, da Carta Magna.

7. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1513396/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 04/08/2015)

No mesmo sentido, confirmam-se as seguintes decisões monocráticas, STJ, AREsp 1153889, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJe 15/09/2017; AREsp 1037023, Rel. Ministro OG FERNANDES, DJe 19/06/2017; AREsp 976.556/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, DJe de 3/10/2016.

Seguindo essa orientação, a jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de ser cabível o exercício da atividade de técnico de tênis, sem a necessidade de registro no Conselho Regional de Educação Física, posto que não violada a norma do art. 3º da Lei nº 9.69/98, bem como observado o preceito constitucional insculpido no art. 5º, XIII, da CF, in verbis:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. REGISTRO DE TREINADOR/TÉCNICO DE TÊNIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA LEI Nº 9.696/98. REGISTRO EXIGÍVEL SOMENTE AOS TREINADORES GRADUADOS. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

-A Lei n. 9.696/98 dispôs sobre a profissão de Educação Física, regulamentando as atribuições e requisitos concernentes aqueles que viessem a desempenhar tal profissão.

-Se um profissional vier a desempenhar as atividades discriminadas pelo art. 3º da Lei n. 9.696/98 sem possuir diploma válido, ou sem ter comprovado a experiência nos termos em que exigido pelo Conselho Federal de Educação Física, ele deverá responder pela prática abusiva.

-Conseqüentemente, aquele que atua como treinador/técnico de tênis, não poderá atuar como profissional de educação física, a menos que preencha os requisitos acima elencados.

-De outro lado, um treinador/técnico profissional de tênis que exerça somente esta função, não pode ser considerado um profissional da área de educação física.

-O artigo 3º da Lei nº 9.696/1998 elenca a natureza das atividades que podem ser exercidas pelo profissional de Educação Física, todavia, tais atividades não possuem caráter exclusivo, possibilitando a outros profissionais atuação na área.

-Não há comando normativo que obrigue a inscrição dos instrutores de tênis no Conselho de Educação Física.

-Igualmente, não há diploma legal que obrigue o técnico a possuir diploma de nível superior. O treinador de tênis pode ou não ser graduado em curso superior de Educação Física, e, somente nesta última hipótese, o registro será exigível.

-Incabível a fixação de honorários recursais, na espécie, porquanto a ação que originou o presente recurso é mandado de segurança, sendo inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015 diante da disposição prevista no art. 25 da Lei 12.016/2009.

-Remessa oficial e recursos de apelação improvidos.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 371083 - 0018351-73.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 04/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2018)

MANDADO DE SEGURANÇA. PROFESSOR DE TÊNIS. NÃO OBRIGATORIEDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. A Resolução CONFEF 46/02 não se compagina juridicamente com o artigo 3.º da Lei 9.696/98, sendo defeso ao intérprete restringir onde o legislador não restringiu.

2. Determina a constituição federal que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (artigo 5.º, II).

3. Demais, a mesma constituição federal outrossim estipula que é livre o exercício de qualquer trabalho, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer (artigo 5.º, XIII)

4. O mandado de segurança, in casu, revelou-se o remédio processual idôneo para a célere composição do litígio, porquanto o impetrante, de feito, goza de direito líquido e certo.

5. Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368839 - 0022582-46.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 20/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRELIMINAR DE INEXISTÊNCIA DE ATO COATOR REJEITADA. PROFESSOR DE TÊNIS DE CAMPO. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA LEI Nº 9.696/98. RESOLUÇÃO Nº 45/2008 DO CREF 4/SP. EFEITO SUSPENSIVO PREJUDICADO. SENTENÇA MANTIDA.

- Observo que os autos devem ser submetidos ao reexame necessário por força do artigo 14, § 1º, da Lei n.º 12.016/2009.

- Está prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo ao presente apelo, à vista do seu julgamento.

- Pretende-se no presente feito o reconhecimento da regularidade do exercício da profissão de treinadora/professora de tênis, ainda que ausente o registro no conselho impetrado, pretensão que não encontra óbice no nosso ordenamento jurídico, como consignou o Juízo a quo, razão pelo qual se afasta a alegada inviabilidade da via mandamental, apresentada pela apelante nas informações prestadas. Não merece acolhida também a preliminar de inexistência de ato coator; dado que, como também assinalado pelo provimento singular, é da própria essência do mandado de segurança preventivo a inexistência de ato coator já praticado, bastando que exista o justo receio de que venha a ser concretizado pela autoridade impetrada. Encontra-se caracterizado o justo receio, como explicitado, e a impetrante demonstra nos autos sua experiência profissional como jogadora e instrutora.

- A Lei nº 9.696/98 não distingue a área de atuação do profissional de educação física para efeito de exigir o seu registro no conselho respectivo e inclui a atividade pedagógica dentro das suas competências.

- O Conselho Federal de Educação Física, ao editar as referidas resoluções, definiu o que poderia ser considerado documento público oficial do exercício profissional e, portanto, extrapolou os limites da lei que a originou, porquanto como ato infralegal de manifestação do poder normativo não poderia ter inovado na ordem jurídica para criar direitos e obrigações aos administrados, sob pena de violação aos artigos 5º, incisos II e XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição da República e à própria Lei nº 9.696/98. O CREF 4/SP foi impedido de regulamentar a profissão além da letra da Lei nº 9.696/98.

- No caso concreto, a apelada/impetrante é professora de tênis, cuja atividade não se enquadra no âmbito da Lei nº 9.696/98, pois apenas ministra aulas que não são próprias dos profissionais de educação física, na medida em que transfere conhecimentos práticos adquiridos ao longo do tempo (fls. 17/71), sem executar qualquer atividade de orientação nutricional ou de preparação física. Dessa forma, também não está submetida à disciplina jurídica da Resolução 45/2008 do CREF 4/SP, razão pela qual não pode ser compelida a se inscrever no Conselho Regional de Educação Física para fins de exercício de sua atividade profissional.

- Reexame necessário e apelo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 362116 - 0018547-77.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 19/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2016)

Assim, é de ser mantida a r. sentença.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512

do STF e 105 do STJ.

Pelo exposto, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação do CREF4/SP.

É como voto."

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na **Súmula 83/STJ**, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "*Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*"

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

Portanto, o exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na **Súmula nº 7** do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

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

Int.

São Paulo, 12 de setembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5024124-43.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICADA4 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653-A, ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA - SP267010-A

APELADO: ADOLFO NUNES JANUARIO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA TAVARES ROSA MARCACINI VISSER - SP138933-A

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO, para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

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

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

"Cinge-se a controvérsia quanto à possibilidade de exercer a profissão de técnico/instrutor de beach tennis sem a necessidade de inscrição no Conselho Regional de Educação Física da 4ª. Região CREF- 4SP.

Com efeito, a Lei Federal nº 9.696, de 1º.09.1998, que regulamenta a Profissão de Educação Física e cria os Conselhos, relaciona, em seu artigo 3º, as atividades que competem ao profissional de Educação Física, conforme se reproduz a seguir:

*"Art. 3º Compete ao Profissional de Educação Física coordenar; planejar; programar; supervisionar; dinamizar; dirigir; organizar; avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, **realizar treinamentos especializados**, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do esporte." (grifei)*

Inicialmente, poder-se-ia afirmar que, ao reservar apenas aos profissionais de Educação Física a realização de "treinamentos especializados", o escopo do legislador federal estaria a configurar o fundamento legal para exigir do Impetrante a sua qualificação profissional e, por essa razão, o registro.

Entretanto, a exemplo do que ocorre com o futebol, cuja questão já foi objeto da análise do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o fato é que não existe na lei indicação expressa de quais seriam os "treinamentos especializados", nem tampouco de que o ténis estaria dentre eles.

Veja-se a ementa do acórdão da lavra do e. Ministro HUMBERTO MARTINS proferido no REsp 1383795/SP, in verbis:

ADMINISTRATIVO E DESPORTIVO. MONITOR E TREINADOR DE FUTEBOL. EX-ATLETAS. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESCABIMENTO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA QUE DISPÕE SOBRE A ATIVIDADE (LEI N. 8.650/1983). AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO COM AS ATIVIDADES DESCRITAS NA LEI GERAL (LEI N. 9.696/1998).

1. O expressão "preferencialmente" constante do caput do art. 3º da Lei n. 8.650/1993 (lei específica que dispõe sobre as relações de trabalho do Treinador Profissional de Futebol) tão somente dá prioridade aos diplomados em Educação Física, bem como aos profissionais que, até 22 de abril de 1993 (data de início da vigência da lei), comprovem o exercício de cargos ou funções de treinador de futebol, por no mínimo 6 meses, em clubes ou associações filiadas às Ligas ou Federações, em todo o território nacional. Assim, quanto ao exercício da profissão de treinador profissional de futebol, a Lei n. 8.650/1993 em nenhum momento coloca restrição aos não diplomados ou aos que não comprovarem o exercício do cargo ou função por prazo não inferior a seis meses.

3. A Lei n. 9.696/1998 (lei geral que dispõe sobre a regulamentação da Profissão de Educação Física e cria o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Educação Física) define que apenas profissionais com registro regular no respectivo Conselho Regional poderão atuar na atividade de Educação Física e receber a designação de "Profissional de Educação Física", mas não traz, explícita ou implicitamente, nenhum comando normativo que determine a inscrição de treinadores e monitores de futebol nos Conselhos de Educação Física.

4. A competência que o art. 3º da Lei n. 9.696/1998 atribui ao "Profissional de Educação Física" não se confunde com as atividades técnicas e táticas precipuamente desempenhadas por treinadores e monitores de futebol.

5. A Lei n. 9.696/1998 (lei geral) não tem o condão de revogar a Lei n. 8.650/1993 (lei específica), porquanto não se fazem presentes os requisitos exigidos pelo art. 2º, §§ 1º e 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

6. No tocante às Resoluções 45 e 46, de 2002, do Conselho Federal de Educação Física, não cabe ao STJ interpretar seus termos para concluir se tal ato normativo subalterno se amoldaria ou extrapolaria a Lei n. 9.696/1998, uma vez que não compete a esta Corte interpretar atos normativos destituídos de natureza de lei federal. Todavia, leis não se revogam nem se limitam por resoluções.

Se tais resoluções obrigam treinadores e monitores de futebol não graduados a se registrarem em Conselho Regional de Educação Física, estarão extrapolando os limites da Lei n. 9.696/1998.

7. Não se permite ao CONFEF e ao CREF4/SP realizar interpretação extensiva da Lei n. 8.650/1993 ou da Lei n. 9.696/1998, nem exercer atividade administrativa de ordenação (poder de polícia) contra treinadores e monitores de futebol, ex-atletas não diplomados em Educação Física, sob pena de ofensa ao direito fundamental assecuratório da liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei, nos termos do art. 5º, XIII, da Constituição Federal.

Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, improvido.

(REsp 1383795/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 09/12/2013)

De fato, a singeleza da Lei nº 9.696, de 1º.09.1998, que comporta pouquíssimas regras em seus 06 (seis) artigos, não poderia suportar a amplitude que o Conselho Regional de Educação Física pretende.

O cerne do problema recai sobre a discussão a respeito da observância do princípio constitucional da legalidade e da reserva de lei, no que se refere à efetividade do disposto pelo artigo 5º, inciso XIII, da Constituição de 1988, que estabelece, como regra geral, a liberdade do exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, a não ser que sejam estabelecidos requisitos especiais por meio de lei. Assim, dispõem os referidos enunciados, in verbis:

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

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;"

Decorre das referidas garantias constitucionais que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. Admite-se, no entanto, a possibilidade de criação de restrições ao exercício profissional, contanto que estabelecidas por lei.

Por seu turno, não existe na Lei nº 9.696/1998, previsão expressa de que as atividades relacionadas ao tênis estariam jungidas tão somente àqueles portadores de diploma de nível superior ou que obrigue a inscrição do técnico ou treinador de tênis nos Conselhos de Educação Física e que estabeleça a exclusividade do desempenho da função por profissionais de educação física.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não há comando normativo que obrigue a inscrição dos treinadores de tênis de campo nos Conselhos de Educação Física, porquanto, à luz do que dispõe o art. 3º da Lei 9.696/1998, essas atividades, no momento, não são próprias dos profissionais de educação física, in verbis:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHOS PROFISSIONAIS. TÉCNICO EM TÊNIS DE CAMPO. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 2º E 3º DA LEI 9.696/1998.

1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado contra ato atribuído ao Presidente do Conselho Regional de Educação Física de Santa Catarina (CREF3/SC), com o fim de obter provimento jurisdicional que lhe assegure o exercício da profissão de treinador de tênis de campo independentemente de registro na entidade de classe.

2. O art. 1º da Lei 9.696/1998 define que apenas profissionais com registro regular no respectivo Conselho Regional poderão atuar na atividade de Educação Física e receber a designação de "Profissional de Educação Física".

3. Em relação à letra dos dispositivos legais apontados como violados (arts. 2º e 3º da Lei 9.696/98), não há comando normativo que obrigue a inscrição dos treinadores de tênis de campo nos Conselhos de Educação Física, porquanto, à luz do que dispõe o art. 3º da referida Lei, essas atividades, no momento, não são próprias dos profissionais de educação física.

4. Interpretação contrária, que extrai-se da Lei 9.696/98 o sentido de que o exercício da profissão de treinador ou instrutor de tênis de campo é prerrogativa exclusiva dos profissionais que têm o diploma de Educação Física e o respectivo registro no Conselho Regional de Educação Física, ofenderia o direito fundamental assecuratório da liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei, nos termos do art. 5º, XIII, da Constituição Federal.

5. Desse modo, o treinador ou instrutor de tênis de campo não está obrigado a inscrever-se no Conselho Regional de Educação Física para exercer essa atividade, assim como não pode o exercício dela sofrer qualquer restrição para quem não tem diploma em Educação Física nem é inscrito naquele Conselho Profissional.

6. Em relação à alegada ofensa à Resolução 46/2002, do Conselho Federal de Educação Física, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça interpretar seus termos, uma vez que não se encontra inserida no conceito de lei federal, nos termos do art. 105, inciso III, da Carta Magna.

7. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1513396/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 04/08/2015)

No mesmo sentido, confirmam-se as seguintes decisões monocráticas, STJ, AREsp 1153889, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJe 15/09/2017; AREsp 1037023, Rel. Ministro OG FERNANDES, DJe 19/06/2017; AREsp 976.556/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, DJe de 3/10/2016.

Seguindo essa orientação, a jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de ser cabível o exercício da atividade de técnico de tênis, sem a necessidade de registro no Conselho Regional de Educação Física, posto que não violada a norma do art. 3º da Lei nº 9.69/98, bem como observado o preceito constitucional insculpido no art. 5º, XIII, da CF, in verbis:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. REGISTRO DE TREINADOR/TÉCNICO DE TÊNIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA LEI Nº 9.696/98. REGISTRO EXIGÍVEL SOMENTE AOS TREINADORES GRADUADOS. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

-A Lei n. 9.696/98 dispôs sobre a profissão de Educação Física, regulamentando as atribuições e requisitos concernentes aqueles que viessem a desempenhar tal profissão.

-Se um profissional vier a desempenhar as atividades discriminadas pelo art. 3º da Lei n. 9.696/98 sem possuir diploma válido, ou sem ter comprovado a experiência nos termos em que exigido pelo Conselho Federal de Educação Física, ele deverá responder pela prática abusiva.

-Conseqüentemente, aquele que atua como treinador/técnico de tênis, não poderá atuar como profissional de educação física, a menos que preencha os requisitos acima elencados.

-De outro lado, um treinador/técnico profissional de tênis que exerça somente esta função, não pode ser considerado um profissional da área de educação física.

-O artigo 3º da Lei nº 9.696/1998 elenca a natureza das atividades que podem ser exercidas pelo profissional de Educação Física, todavia, tais atividades não possuem caráter exclusivo, possibilitando a outros profissionais atuação na área.

-Não há comando normativo que obrigue a inscrição dos instrutores de tênis no Conselho de Educação Física.

-Igualmente, não há diploma legal que obrigue o técnico a possuir diploma de nível superior. O treinador de tênis pode ou não ser graduado em curso superior de Educação Física, e, somente nesta última hipótese, o registro será exigível.

-Incabível a fixação de honorários recursais, na espécie, porquanto a ação que originou o presente recurso é mandado de segurança, sendo inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015 diante da disposição prevista no art. 25 da Lei 12.016/2009.

-Remessa oficial e recursos de apelação improvidos.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 371083 - 0018351-73.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 04/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2018)

MANDADO DE SEGURANÇA. PROFESSOR DE TÊNIS. NÃO OBRIGATORIEDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. A Resolução CONFEF 46/02 não se compagina juridicamente com o artigo 3.º da Lei 9.696/98, sendo defeso ao intérprete restringir onde o legislador não restringiu.

2. Determina a constituição federal que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (artigo 5.º, II).

3. Demais, a mesma constituição federal outrossim estipula que é livre o exercício de qualquer trabalho, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer (artigo 5.º, XIII)

4. O mandado de segurança, in casu, revelou-se o remédio processual idôneo para a célere composição do litígio, porquanto o impetrante, de feito, goza de direito líquido e certo.

5. Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368839 - 0022582-46.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 20/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRELIMINAR DE INEXISTÊNCIA DE ATO COATOR REJEITADA. PROFESSOR DE TÊNIS DE CAMPO. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA LEI Nº 9.696/98. RESOLUÇÃO Nº 45/2008 DO CREF 4/SP. EFEITO SUSPENSIVO PREJUDICADO. SENTENÇA MANTIDA.

- Observo que os autos devem ser submetidos ao reexame necessário por força do artigo 14, § 1º, da Lei n.º 12.016/2009.

- Está prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo ao presente apelo, à vista do seu julgamento.

- Pretende-se no presente feito o reconhecimento da regularidade do exercício da profissão de treinadora/professora de tênis, ainda que ausente o registro no conselho impetrado, pretensão que não encontra óbice no nosso ordenamento jurídico, como consignou o Juízo a quo, razão pelo qual se afasta a alegada inviabilidade da via mandamental, apresentada pela apelante nas informações prestadas. Não merece acolhida também a preliminar de inexistência de ato coator, dado que, como também assinalado pelo provimento singular, é da própria essência do mandado de segurança preventivo a inexistência de ato coator já praticado, bastando que exista o justo receio de que venha a ser concretizado pela autoridade impetrada. Encontra-se caracterizado o justo receio, como explicitado, e a impetrante demonstra nos autos sua experiência profissional como jogadora e instrutora.

- A Lei nº 9.696/98 não distingue a área de atuação do profissional de educação física para efeito de exigir o seu registro no conselho respectivo e inclui a atividade pedagógica dentro das suas competências.

- O Conselho Federal de Educação Física, ao editar as referidas resoluções, definiu o que poderia ser considerado documento público oficial do exercício profissional e, portanto, extrapolou os limites da lei que a originou, porquanto como ato infralegal de manifestação do poder normativo não poderia ter inovado na ordem jurídica para criar direitos e obrigações aos administrados, sob pena de violação aos artigos 5º, incisos II e XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição da República e à própria Lei nº 9.696/98. O CREF 4/SP foi impedido de regulamentar a profissão além da letra da Lei nº 9.696/98.

- No caso concreto, a apelada/impetrante é professora de tênis, cuja atividade não se enquadra no âmbito da Lei nº 9.696/98, pois apenas ministra aulas que não são próprias dos profissionais de educação física, na medida em que transfere conhecimentos práticos adquiridos ao longo do tempo (fls. 17/71), sem executar qualquer atividade de orientação nutricional ou de preparação física. Dessa forma, também não está submetida à disciplina jurídica da Resolução 45/2008 do CREF 4/SP, razão pela qual não pode ser compelida a se inscrever no Conselho Regional de Educação Física para fins de exercício de sua atividade profissional.

- Reexame necessário e apelo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 362116 - 0018547-77.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 19/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2016)

Assim, é de ser mantida a r. sentença.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Pelo exposto, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação do CREF4/SP.

É como voto."

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

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

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

Int.

São Paulo, 12 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002562-45.2015.4.03.6140

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EDSON PENHA GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DAMARIS CORREA - SP77868-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON PENHA GOMES

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DAMARIS CORREA - SP77868-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004532-77.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N
AGRAVADO: OLAVO CAMARGO
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018638-44.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PEDRO SANSÃO
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO FERNANDES CARDOSO - SP130996-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021196-23.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CLARICE AUREGLIETTI TREVIZAN, DAISY MARY CARDOSO ABDAL, LUIZA CHANOSQUI

Advogado do(a) AGRAVADO: SHEILA ADRIANA SOUSA SANTOS - SP225879-A

Advogado do(a) AGRAVADO: SHEILA ADRIANA SOUSA SANTOS - SP225879-A

Advogado do(a) AGRAVADO: SHEILA ADRIANA SOUSA SANTOS - SP225879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

- *TESES JURÍDICAS FIXADAS.*

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

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

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

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

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

3. *Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.*

3.1 *Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.*

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

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

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

3.2 *Condenações judiciais de natureza previdenciária.*

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária

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

3.3 *Condenações judiciais de natureza tributária.*

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

4. *Preservação da coisa julgada.*

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

(...)

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021196-23.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CLARICE AUREGLIETTI TREVIZAN, DAISY MARY CARDOSO ABDAL, LUIZA CHANOSQUI
Advogado do(a) AGRAVADO: SHEILA ADRIANA SOUSA SANTOS - SP225879-A
Advogado do(a) AGRAVADO: SHEILA ADRIANA SOUSA SANTOS - SP225879-A
Advogado do(a) AGRAVADO: SHEILA ADRIANA SOUSA SANTOS - SP225879-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5500428-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EDMAR SOARES FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003282-76.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NATURA COMERCIAL LTDA., NATURA BIOSPHERA FRANQUEADORA LTDA., NATURA COSMETICOS S/A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. DECRETO Nº 8.426/2015. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. DIREITO AO CREDITAMENTO DAS DESPESAS FINANCEIRAS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Pretende a impetrante o restabelecimento da alíquota zero do PIS e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras, uma vez que a sua majoração por Decreto afrontaria o disposto nos artigos 150, I, da Constituição Federal, 7º e 97, ambos do Código Tributário Nacional. 2. A legislação ordinária que trata das espécies tributárias, em observância ao princípio da legalidade, previu o tipo de tributo, a hipótese de incidência, a base de cálculo, a alíquota e os sujeitos da obrigação tributária. 3. Há relativa inconsistência na tese da impetrante uma vez que os fundamentos apresentados contra a higidez do Decreto nº 8.426/2015, também seriam aplicáveis ao Decreto nº 5.442/2005, que aplicou a alíquota zero nas operações incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade do PIS e da COFINS, mantendo-se, pois, as alíquotas originais previstas nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003. 4. Não se vislumbra qualquer ilegalidade perpetrada pelo Decreto nº 8.426/2015, uma vez que apenas atuou dentro dos patamares previstos em lei. 5. Esta E. Terceira Turma, bem como as outras Turmas desta Corte, possui jurisprudência pacífica no sentido de não ter sido violado o princípio da legalidade pelo Decreto nº 8.426/15. 6. A sentença merece ser mantida, ainda que por fundamento diverso, uma vez que não está presente a inconstitucionalidade e a ilegalidade apontada pela impetrante. 7. O PIS e a COFINS, foram instituídos pela Lei 10.637/2002 e Lei 10.833/2003, que na redação original de seus artigos 3º, V, previam que da contribuição apurada seria possível o desconto de créditos calculados em relação a "despesas financeiras decorrentes de empréstimos, financiamentos e contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoas jurídicas, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES". 8. A previsão de creditamento de despesas financeiras foi revogada pelo artigo 37 da Lei 10.865/2004, não se vislumbrando violação ao princípio da não-cumulatividade. 9. A alteração pela Lei 10.865/04 do inciso V do artigo 3º da Lei 10.637/2002 e da Lei 10.833/2003 ao deixar de prever a obrigatoriedade de desconto de créditos em relação a despesas financeiras, não excluiu a possibilidade do Poder Executivo permitir o desconto de tal despesa, tal como previu o artigo 27, caput. 10. A possibilidade do desconto de tais créditos deixou de ser prevista em lei para passar a ser definida pelo Poder Executivo por meio de critérios administrativos, demonstrando o caráter extrafiscal dos tributos a partir da modificação legislativa, razão pela qual não se há de falar em qualquer ilegalidade no Decreto nº 8.426/15. 11. Precedentes desta E. Turma, bem como das demais Turmas desta Corte. 12. Apelação desprovida.

Em seu recurso extraordinário, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos nº 150, inciso I, e 195, parágrafo 12º, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão final no RE 1.043.313 - Tema nº 939 - Possibilidade de as alíquotas da contribuição ao PIS e da COFINS serem reduzidas e restabelecidas por regulamento infralegal, nos termos do art. 27, § 2º, da Lei nº 10.865/2004, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004147-72.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INDUSTRIA DE MAQUINAS CHINELATTO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA GULLO DE CASTRO MELLO - SP212923-A, JULIANA JIMENES ANDRADE - SP370063, NOEDY DE CASTRO MELLO - SP27500-A, MICHELE GARCIA KRAMBECK - SP226702-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, considerando a sistemática do Artigo nº 1.030, III, do CPC, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão do julgamento do Recurso Extraordinário nº 878.313, vinculado ao Tema do STF nº 846 (Constitucionalidade da manutenção de contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição), em que se discute, "à luz dos arts. 149 e 154, I, da Constituição Federal, se, constatado o exaurimento do objetivo para o qual foi instituída contribuição social, deve ser extinto o tributo ou admitida a perpetuação da sua cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original".

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000695-04.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SIND EMP POSTOS SERV COMB E DERIV PETROLEO P P E REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: SAMIRA MONAYARI MAGALHAES DA SILVA - SP290349-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **recurso extraordinário** interposto pela parte autora, em face de **decisão monocrática** que apreciou a apelação, nos termos do art. 932, IV, "b" do CPC/2015.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos constitucionais que aponta.

Decido.

De pronto, observo que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária, por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, o que não ocorreu.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001228-04.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO PENHA GRANADO - ME

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS VINICIUS FIORAVANTE ANTONIO - SP334225-A, VINICIUS TEIXEIRA PEREIRA - SP285497-A, GLEISON MAZONI - SP286155-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, considerando a sistemática do Artigo nº 1.030, III, do CPC, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão do julgamento do Recurso Extraordinário nº 878.313, vinculado ao Tema do STF nº 846 (Constitucionalidade da manutenção de contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição), em que se discute, “à luz dos arts. 149 e 154, I, da Constituição Federal, se, constatado o exaurimento do objetivo para o qual foi instituída contribuição social, deve ser extinto o tributo ou admitida a perpetuação da sua cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original”.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006218-40.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BMK PRO INDUSTRIA GRAFICALTDA, BRASVENDING COMERCIAL S.A., AC AGRO MERCANTIL S.A., A. C. AGRO MERCANTIL LTDA, A. C. AGRO MERCANTIL LTDA, A. C. AGRO MERCANTIL LTDA, A. C. AGRO MERCANTIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL VILELA BORGES - SP153893-A
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL VILELA BORGES - SP153893-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, considerando a sistemática do Artigo nº 1.030, III, do CPC, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão do julgamento do Recurso Extraordinário nº 878.313, vinculado ao Tema do STF nº 846 (Constitucionalidade da manutenção de contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição), em que se discute, “à luz dos arts. 149 e 154, I, da Constituição Federal, se, constatado o esaurimento do objetivo para o qual foi instituída contribuição social, deve ser extinto o tributo ou admitida a perpetuação da sua cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original”.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000765-71.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MEDICAL MEDICINA COOPERATIVA ASSISTENCIAL DE LIMEIRA
Advogados do(a) APELANTE: MICHELE GARCIA KRAMBECK - SP226702-A, NOEDY DE CASTRO MELLO - SP27500-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, considerando a sistemática do Artigo nº 1.030, III, do CPC, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 878.313, vinculado ao Tema do STF nº 846 (Constitucionalidade da manutenção de contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição), em que se discute, “à luz dos arts. 149 e 154, I, da Constituição Federal, se, constatado o exaurimento do objetivo para o qual foi instituída contribuição social, deve ser extinto o tributo ou admitida a perpetuação da sua cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original”.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000434-52.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CIPATEX IMPREGNADORA DE PAPEIS E TECIDOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CELSO BOTELHO DE MORAES - SP22207-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, considerando a sistemática do Artigo nº 1.030, III, do CPC, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 878.313, vinculado ao Tema do STF nº 846 (Constitucionalidade da manutenção de contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição), em que se discute, “à luz dos arts. 149 e 154, I, da Constituição Federal, se, constatado o exaurimento do objetivo para o qual foi instituída contribuição social, deve ser extinto o tributo ou admitida a perpetuação da sua cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original”.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007894-23.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: NOVA ANALITICA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: CLOVIS PEREIRA QUINETE - SP210878-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102 da Constituição Federal, interposto por **NOVA ANALITICA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA** contra decisão monocrática.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento de suas alegações expostas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso em comento, o recurso não deve ser admitido, verifica-se a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

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

Entretanto, o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil.

Contra tal decisão é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Conforme orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

Assim é o entendimento do Pretório Excelso:

Ementa: AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ELEITORAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA. DESAPROVAÇÃO. SUPOSTA NULIDADE DA INTIMAÇÃO. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE JULGOU EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF. ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS DA COMPETÊNCIA DE OUTROS TRIBUNAIS. MATÉRIA SEM REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 181. RE 598.365. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(ARE 1037001 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 31-08-2017 PUBLIC 01-09-2017)

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

Int.

São Paulo, 19 de setembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001309-31.2017.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO COELHO DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: PAULO EDUARDO NUNES E SILVA - SP278987-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000993-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIMAR APARECIDA DE FREITAS
Advogados do(a) APELADO: ROBSON QUEIROZ DE REZENDE - MS9350-A, TIAGO DO AMARAL LAURENCIO MUNHOLI - MS10560-A,
BRUNA ALVES DE SOUZA LIMA - MS15688-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do(a) recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

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

Ainda nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7/STJ. IMPEDIMENTO DE ANÁLISE DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A Corte de origem analisou a controvérsia dos autos levando em consideração os fatos e provas que envolvem a matéria. Assim, para se chegar à conclusão diversa seria necessário o reexame fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

II - Ressalte-se ainda que a incidência do enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1044194/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 27/10/2017.

III - Esta Corte somente pode conhecer da matéria objeto de julgamento no Tribunal de origem. Ausente o prequestionamento da matéria alegadamente violada, não é possível o conhecimento do recurso especial. Nesse sentido, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ ("Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo) e, por analogia, os enunciados n. 282 e 356 da Súmula do STF.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1207597/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 15/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais.

Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

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

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007385-71.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA MARTINS CORREA
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Infrutífera a tentativa de conciliação, promovo a devolução dos autos por ordem do Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a manifestação do INSS no sentido de ausência de interesse na apresentação de proposta de acordo no presente feito.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000013-32.2017.4.03.6002
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: USINA ELDORADO S/A
Advogados do(a) APELANTE: GISELDA FELIX DE LIMA - SP96343, LEANDRO AUGUSTO RAMOZZI CHIAROTTINO - SP174894-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 94451183.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5018149-40.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: REAL E BENEMERITA ASSOCIACAO PORTUGUESA DE BENEFICENCIA
Advogados do(a) APELADO: IAN BARBOSA SANTOS - SP291477-A, RODRIGO GONZALEZ - SP158817-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, considerando a sistemática do Artigo nº 1.030, III, do CPC, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão do julgamento do Recurso Extraordinário nº 878.313, vinculado ao Tema do STF nº 846 (Constitucionalidade da manutenção de contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição), em que se discute, “à luz dos arts. 149 e 154, I, da Constituição Federal, se, constatado o exaurimento do objetivo para o qual foi instituída contribuição social, deve ser extinto o tributo ou admitida a perpetuação da sua cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original”.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004129-71.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HELIO PAN, IVONETE MORAIS CARVALHO DE FRANCA, JORGE AUGUSTO DA SILVA, JOAO LEAL GOMES, LEANDRO CANAVER, SERGIO GUSMAO, ROBSON PEREIRA NERY, PAULO ROGERIO DE OLIVEIRA SANTOS, NELSON MARIANO BUENO, NATALICIO GARCIA, MARIA DE LOURDES DA SILVA, MARIA DA CONCEICAO BEZERRA TORRES

Advogado do(a) APELANTE: TALITA SILVA DE BRITO - SP259293-A

Advogado do(a) APELANTE: TALITA SILVA DE BRITO - SP259293-A

Advogado do(a) APELANTE: TALITA SILVA DE BRITO - SP259293-A

Advogado do(a) APELANTE: TALITA SILVA DE BRITO - SP259293-A

Advogado do(a) APELANTE: TALITA SILVA DE BRITO - SP259293-A

Advogado do(a) APELANTE: TALITA SILVA DE BRITO - SP259293-A

Advogado do(a) APELANTE: TALITA SILVA DE BRITO - SP259293-A

Advogado do(a) APELANTE: TALITA SILVA DE BRITO - SP259293-A

Advogado do(a) APELANTE: TALITA SILVA DE BRITO - SP259293-A

Advogado do(a) APELANTE: TALITA SILVA DE BRITO - SP259293-A

Advogado do(a) APELANTE: TALITA SILVA DE BRITO - SP259293-A

Advogado do(a) APELANTE: TALITA SILVA DE BRITO - SP259293-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102 da Constituição Federal, interposto por **HELIO PAN e outros** contra decisão monocrática.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento de suas alegações expostas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso em comento, o recurso não deve ser admitido, verifica-se a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

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

Entretanto, o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil.

Contra tal decisão é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Conforme orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

Assim é o entendimento do Pretório Excelso:

Ementa: AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ELEITORAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA. DESAPROVAÇÃO. SUPOSTA NULIDADE DA INTIMAÇÃO. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE JULGOU EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF. ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS DA COMPETÊNCIA DE OUTROS TRIBUNAIS. MATÉRIA SEM REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 181. RE 598.365. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(ARE 1037001 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 31-08-2017 PUBLIC 01-09-2017)

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

Int.

São Paulo, 19 de setembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002665-38.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MANSERV FACILITIES LTDA

Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

É o relatório.

Decido.

Por ora, determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do Recurso Extraordinário 592616 vinculado ao Tema do STF nº 118 (Inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS), em que se discute, à luz dos artigos 1º; 18; 60, § 4º; 145, § 1º; 146-A; 151; 170, IV; 195, I, b, da Constituição Federal, a constitucionalidade, ou não, da inclusão do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5028227-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

SUSCITANTE: GILBERTO LAZO MORALES

Advogado do(a) SUSCITANTE: CHRISTIAN DE SOUZA GOBIS - SP332845-A

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 2ª VARA FEDERAL, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - JEF

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por GILBERTO LAZO MORALES, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

"A Desembargadora Federal Tânia Marangoni (Relatora): Não procede a insurgência da parte agravante.

O presente conflito de competência foi julgado improcedente, reconhecendo a competência do Juizado Especial Federal de Campinas/SP, tendo em vista que o valor da causa não supera o limite legal.

*Constou da decisão que o valor atribuído à causa deve ser certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediatamente aferível, devendo corresponder ao **benefício patrimonial almejado** pela parte autora da demanda originária, consoante disposto no artigo 291 do CPC/2015.*

E, em ação previdenciária que envolva parcelas vencidas e vincendas, os valores devem ser somados para apuração do valor da causa, de acordo com o artigo 292, §§ 1º e 2º do CPC/2015, bem como para a fixação da competência, na forma do artigo 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001.

No presente caso, o autor ajuizou a demanda originária em 26/10/2018, pleiteando o reconhecimento de atividades exercidas em condições especiais para fins de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição que percebe, desde – DIB 11/10/2017, ou de sua conversão em aposentadoria especial.

Apresentou o valor de R\$3.083,63 de RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e que pretende receber o benefício de aposentadoria especial com RMI de R\$4.919,65.

O autor fundamentou sua insurgência no artigo 292, VII do CPC/2015, o qual prevê que na ação em que os pedidos são alternativos, o valor da causa será o de maior valor; alegando que deve ser considerado na apuração das 12 parcelas vincendas o valor integral da aposentadoria especial.

Sem razão, contudo, a parte autora.

Tanto para o cálculo das parcelas vencidas como também em relação as 12 parcelas vincendas, deve-se considerar o proveito econômico pretendido pela parte, ou seja, a diferença entre o valor devido e o valor que percebe.

Assim, para o cálculo do valor da causa, deve-se considerar o proveito econômico pretendido pela parte, que é a diferença entre o valor que já recebe de aposentadoria por tempo de contribuição e o valor que pretende receber com a ação originária.

Portanto, para o cálculo do valor da causa, deve-se considerar a soma da diferença entre o valor devido e o valor recebido (R\$1.836,02) das prestações vencidas - de 11/10/2017 até o ajuizamento da demanda, em 26/10/2018 - mais as doze parcelas vincendas (12 x R\$1.836,02), o que resulta em valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos.

Logo, o Juízo Federal do Juizado Especial Federal de Campinas/SP é o competente para o julgamento da ação subjacente.

Nessa esteira, é assente a orientação pretoriana, reiteradamente expressa nos julgados desta C. Corte Regional, no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder; que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º CPC - AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO FORA DO PRAZO LEGAL - SUSPENSÃO DOS PRAZOS NA JUSTIÇA ESTADUAL DE 1ª INSTÂNCIA EM VIRTUDE DE GREVE DOS SERVIDORES - INDISPONIBILIDADE DO PROCESSO NÃO COMPROVADA - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A Portaria nº 5.914/2001 do Conselho da Magistratura, que suspendeu os prazos na Justiça Estadual em virtude da greve de seus servidores, não interferiu nos prazos processuais a serem observados perante à Justiça Federal.

2. O agravante não trouxe aos autos qualquer prova no sentido de que os autos estavam indisponíveis devido a greve dos servidores da justiça estadual, a demonstrar a ocorrência de evento de força maior; a justificar a interposição do agravo fora do prazo legal.

3. Consoante entendimento jurisprudencial do STJ a comprovação da justa causa deve ser realizada durante a vigência do prazo ou até cinco dias após cessado o impedimento, sob pena de preclusão, o que não ocorreu nos autos.

4. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

5. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

6. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

7. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região - 5ª Turma - AG 145.845 - autos n. 2002.03.00.000931-9-SP - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - DJU 18.03.2003 - p. 388)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É o voto."

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na **Súmula 83/STJ**, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "*Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*"

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

Portanto, o exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na **Súmula nº 7** do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

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

Int.

São Paulo, 19 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002431-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: CLAYTON DOS SANTOS RIBEIRO, CINTIA VILALVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO DE ALMEIDA CRUZ - SP328930-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO DE ALMEIDA CRUZ - SP328930-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por Clayton dos Santos Ribeiro e outra contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, insurgem-se os recorrentes contra a decisão que não concedeu os benefícios da gratuidade da justiça.

Eis o trecho do acórdão:

(...)

5. No caso dos autos, observo que o juízo de origem indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita ao fundamento de que o agravante teria informado auferir renda mensal de R\$ 10 mil por ocasião da celebração do contrato debatido no feito. Em suas razões recursais, afirmou o agravante que a situação outrora apontada não mais subsiste, tendo, inclusive deixado de pagar as parcelas no valor de R\$ 2.093,07. Embora alegue não possuir a mesma renda atualmente, não apresentamos agravantes nenhum documento comprobatório da alegada impossibilidade de recolhimento das custas processuais. O que há nos autos é informação prestada pelo próprio agravante dando conta de que em 2011 possuía renda mensal de R\$ 10 mil; contudo, embora alegue a modificação deste quadro não apresentou qualquer documento capaz de dar suporte às alegações. (g. m.)

(...)

Dessa forma, a pretensão da parte recorrente esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Indeferimento de pedido de justiça gratuita no bojo de embargos à execução.
 2. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível.
 3. O pedido de gratuidade da justiça pode ser indeferido quando o juiz tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado. Precedentes.
 4. Agravo interno no agravo em recurso especial não provido.
- (AgInt no AgInt nos EDcl no AREsp 1404526/SE, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2019, DJe 28/08/2019)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O eg. Tribunal a quo não concedeu o benefício de assistência judiciária gratuita, sob o entendimento de que não foram evidenciados os motivos configuradores da hipossuficiência. Nesse contexto, considerando as circunstâncias do caso concreto, tem-se que a pretensão de alterar tal entendimento, a fim de reconhecer a hipossuficiência dos agravantes, demandaria reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

2. Consoante a jurisprudência desta Corte, não cabe recurso especial fundado em violação de enunciado de súmula, ainda que fundamentado pela alínea c do permissivo constitucional.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1259579/SP, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 28/05/2019, DJe 13/06/2019)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66113/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001452-67.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.001452-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	WALDIR LIMA MACHADO
ADVOGADO	:	SP352669 VANDERLEI SOARES DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	WALDIR LIMA MACHADO
ADVOGADO	:	SP352669 VANDERLEI SOARES DE LIMA
No. ORIG.	:	00014526720164036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por maioria, negou provimento ao recurso de apelação do Ministério Público Federal e, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso de apelação da defesa do acusado Waldir Lima Machado e, por maioria, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento para reconhecer o princípio da subsidiariedade, mantendo-se a condenação apenas quanto ao delito do art. 241-A da Lei n. 8.069/90, a 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e a 11 (onze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de 5 (cinco) salários mínimos em favor de entidade beneficente (CP, art. 43, I, c. c. o art. 45, §§ 1º e 2º) e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (CP, art. 43, IV, c. c. o art. 46), pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade.

Alega-se, em síntese:

a) contrariedade aos arts. 241-A e 241-B, da Lei n. 8.069/90, notadamente porque "inaplicável o princípio da consunção entre o art. 241-A e art. 241-B, ambos do ECA, em razão da independência das condutas, existência de designios autônomos, e existência de subordinação entre tais tipos penais, pois a realização de uma das práticas delitiva não implica, necessariamente, na realização da outra";

b) contrariedade ao art. 71 do Código Penal, na medida em que "no caso em tela, a prática criminosa perdurou durante mais de 6 (seis) meses, mais de 180 (cento e oitenta) dias, superando, e muito, as 7 (sete) infrações para incidir o patamar máximo (2/3 - dois terços) de aumento pela continuidade delitiva"

Em contrarrazões, a defesa manifesta-se pelo desprovisionamento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O acórdão recorrido tem a seguinte ementa:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. DELITOS DOS ARTS. 241-A E 241-B, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. DOLO. SUBSIDIARIEDADE. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. ATENUANTE DA CONFISSÃO. CONTINUIDADE DELITIVA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS.

1. Materialidade, autoria e dolo comprovados.

2. Não é crível que o acusado, que trabalha com eletrônica, desconhecesse que utilizava programa de compartilhamento de conteúdos, que permitia a outros usuários o upload simultâneo dos arquivos por ele baixados e armazenados no seu computador; inferindo-se das explicações do Perito Criminal da Polícia Federal Marcos Aurelio Mendes de Moura que o acusado tomou conhecimento das características do programa Shareaza ao proceder a sua instalação e, ainda, à medida em que baixava arquivos, o programa permitia a visualização dos que foram transferidos para outros usuários do mesmo programa, a partir do seu computador.

3. A alegação do acusado de que realizou o download de arquivos contendo pornografia infanto-juvenil por mera curiosidade não se sustenta em face das constatações do Laudo de Perícia Criminal Federal n. 2.100/2017, que, além de confirmar que o material pedófilo encontrava-se armazenado no disco rígido do computador utilizado pelo acusado, registrou razoável diversidade de arquivos com uploads atendidos, nomeados com expressões típicas relacionadas à pedofilia, transmitidos pelo computador do acusado, sendo que os arquivos estavam disponíveis para compartilhamento desde a data do seu download até a última execução do programa Shareaza, ocorrida em 30.03.16, véspera da busca e apreensão, remontando o primeiro download a 09.09.15 (fls. 102/103 do IPL n. 168/2016 apenso).

4. A conduta de armazenar, menos grave, pode constituir elemento ou meio para a execução do delito mais grave, voltado ao compartilhamento de dados, o que roborou o caráter subsidiário tácito do art. 241-B em relação ao delito do art. 241-A, ambos da Lei n. 8.069/90. Acolhido o pedido da defesa e mantida a condenação do réu apenas pelo cometimento do delito do art. 241-A da Lei n. 8.069/90.

5. Acertada a exasperação da pena-base ante à culpabilidade significativa do acusado, que realizou download, armazenamento e compartilhamento de arquivos contendo fotografias e vídeos "em que figuravam pessoas cujas aparências eram compatíveis com as de crianças ou adolescentes em condição de nudez ou prática sexual" (cfr. Laudo de Perícia Criminal Federal n. 2.100/2017, fl. 105 do IPL n. 168/2016 apenso), o que, aliado ao exercício da profissão de técnico em eletrônica, do que decorre conhecimento das características dos programas de transmissão de imagens e vídeos utilizados para a prática dos delitos dessa natureza, merece maior reprovação.

6. A quantidade de arquivos pedófilos compartilhados, 15 (quinze) transmitidos integralmente e 8 (oito) transmitidos parcialmente (cfr. Laudo de Perícia Criminal Federal n. 2.100/2017, fl. 104 do IPL n. 168/2016 apenso), não é considerada circunstância hábil à exasperação da pena-base, a título de consequências do delito.

7. Pelo que se infere dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a atenuante da confissão (CP, art. 65, III, d) incide sempre que fundamentar a condenação do acusado, pouco relevando se extrajudicial ou parcial, mitigando-se ademais a sua espontaneidade (STJ, HC n. 154544, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23.03.10; HC n. 151745, Rel. Min. Felix Fischer, j. 16.03.10; HC n. 126108, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 30.06.10; HC n. 146825, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.06.10; HC n. 154617, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.04.10; HC n. 164758, Rel. Min. Og Fernandes, j. 19.08.10).

8. Majorada a pena em 1/6 (um sexto) em decorrência da continuidade delitiva, mesma proporção adotada na sentença, considerada compatível com o período pelo qual se estenderam as condutas delitivas, de 09.09.15 a 30.03.16.

9. Substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos.

10. Em Sessão Plenária, o Supremo Tribunal Federal, em 17.02.16, firmou o entendimento, segundo o qual "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal" (STF, HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16).

11. Em regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento de que não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência (CR, art. 5º, LVII) a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).

12. A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).

13. Recurso de apelação da acusação conhecido e desprovido. Recurso de apelação da defesa parcialmente conhecido e, na parte conhecida, parcialmente provido."

O recurso comporta admissão.

Com efeito, segundo entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, as condutas previstas nos artigos 241-A e 241-B, da Lei n. 8.069/90, constituem crimes autônomos, sendo inaplicável o princípio da consunção e perfeitamente possível o reconhecimento do concurso material entre eles. Confirmam-se os arestos que ora colaciono:

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDOFILIA. ARMAZENAMENTO E DIVULGAÇÃO, A MENORES, DE CONTEÚDO PORNOGRÁFICO RETRATANDO SEXO ENTRE ADOLESCENTES, CONTIDO EM COMPUTADOR PESSOAL. DESNECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ. CONDUTAS PREVISTAS NOS ARTS. 241-A E 241-B DO ECA. CRIMES AUTÔNOMOS. TESE DE CONSUNÇÃO DE CRIMES. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. CONCURSO MATERIAL. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Estando as condutas perpetradas pelo agente exaustivamente comprovadas no caderno processual, não há falar em aplicação do teor da Súmula 7/STJ ao caso.

2. A tese de consunção do crime previsto no art. 241-A por aquele descrito no art. 241-B não se sustenta, na hipótese, por se tratar de delito de tipo misto alternativo, o qual abarca todas as condutas que tenham por objeto fotografias ou vídeos contendo menores em cenas de sexo explícito ou pornográficas.

3. Quando o agente adquire ou baixa arquivos de imagens pornográficas (fotos e vídeos) envolvendo crianças e adolescentes e os armazena no próprio HD - como no caso dos autos -, é perfeitamente possível o concurso material das condutas de "possuir" e "armazenar" (art. 241 -B do ECA) com as condutas de "publicar" ou "disponibilizar" e "transmitir" (art. 241 -A), o que autoriza a aplicação da regra do art. 69 do Código Penal.

4. Como o tipo incriminador capitulado no art. 241-A não constitui fase normal ou meio de execução para o delito do art. 241-B, o agente possuía a livre determinação de somente baixar, arquivar e/ou armazenar o material pornográfico infantil, para satisfazer sua lascívia pessoal, mas poderia se abster de

divulgá-lo, sobretudo a adolescentes - o que não ocorreu na espécie.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1330974/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 19/02/2019)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDOFILIA. ARMAZENAMENTO E DIVULGAÇÃO, A MENORES, DE CONTEÚDO PORNOGRÁFICO RETRATANDO SEXO ENTRE ADOLESCENTES, CONTIDO EM COMPUTADOR PESSOAL. DESNECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ. CONDUTAS PREVISTAS NOS ARTS. 241-A E 241-B DO ECA. CRIMES AUTÔNOMOS. TESE DE CONSUNÇÃO DE CRIMES. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. CONCURSO MATERIAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

[...]

2. A tese de consunção do crime previsto no art. 241-A por aquele descrito no art. 241-B não se sustenta, na hipótese, por se tratar de delito de tipo misto alternativo, o qual abarca todas as condutas que tenham por objeto fotografias ou vídeos contendo menores em cenas de sexo explícito ou pornográficas.

3. Quando o agente adquire ou baixa arquivos de imagens pornográficas (fotos e vídeos) envolvendo crianças e adolescentes e os armazena no próprio HD - como no caso dos autos -, é perfeitamente possível o concurso material das condutas de "possuir" e "armazenar" (art. 241 -B do ECA) com as condutas de "publicar" ou "disponibilizar" e "transmitir" (art. 241 -A), o que autoriza a aplicação da regra do art. 69 do Código Penal.

4. Como o tipo incriminador capitulado no art. 241-A não constitui fase normal ou meio de execução para o delito do art. 241-B, o agente possuía a livre determinação de somente baixar, arquivar e/ou armazenar o material pornográfico infantil, para satisfazer sua lascívia pessoal, mas poderia se abster de divulgá-lo, sobretudo a adolescentes - o que não ocorreu na espécie.

5. Agravo regimental não provido

(AgRg no AgRg no REsp 1330974/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 19/02/2019).

Constatada, portanto, a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, apresenta-se dispensável o exame do restante em sede de mero juízo de admissibilidade recursal, conforme a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000863-56.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.000863-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ROGERIO JOSE HADDAD
ADVOGADO	:	SP011896 ADIB GERALDO JABUR e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00008635620164036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 296/297: Trata-se de pedido de reconsideração formulado pela defesa da decisão que não conheceu do agravo interno.

Não obstante a argumentação tecida pela defesa, a decisão em comento não comporta revisão, pelos seus próprios fundamentos, de modo que resta mantida.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006194-76.2014.4.03.6120/SP

	2014.61.20.006194-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELIBERTO DE JORGE CARASCOSA
	:	MARINO CARASCOSA FILHO
ADVOGADO	:	SP141510 GESIEL DE SOUZA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
No. ORIG.	:	00061947620144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Eliberto de Jorge Carrascosa, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que deu parcial provimento à apelação da defesa para absolver o corréu Marino, com fulcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal. Embargos de declaração desprovidos.

Alega-se, em síntese, violação do art. 18, I, e 24, ambos do Código Penal, e do art. 156 do Código de Processo Penal, em razão da ausência de dolo na conduta do agente, da presença da causa excludente da culpabilidade consistente na inexigibilidade de conduta diversa, bem assim da inversão do ônus da prova e ausência de provas suficientes para a condenação, de modo que o recorrente deve ser absolvido.

Em contrarrazões o MPF sustenta a não admissão ou o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

O acórdão atacado foi ementado nos seguintes termos:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. SONEGAÇÃO FISCAL. ART. 1º, I e II, DA LEI 8.137/90. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA. APELAÇÃO DEFENSIVA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Apelantes denunciados pela prática do crime previsto no artigo 1º, incisos I e II, da Lei nº 8.137/90.

2. A materialidade restou comprovada pelo conjunto probatório.

3. A autoria delitiva ficou comprovada tão somente no tocante ao acusado Eliberto de Jorge Carascosa, à míngua de prova suficiente que pudesse demonstrar a participação do codenunciado Marino Carascosa Filho na empreitada criminoso descrita na denúncia. Absolição do corréu Marino Carascosa Filho, com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

4. A inexigibilidade de conduta diversa exclui a culpabilidade nos casos em que o agente não tem condições efetivas de se comportar conforme a lei, de tal modo que sua ação não é considerada reprovável naquela situação concreta. Todavia, a tese não se aplica ao crime de sonegação fiscal, ao contrário do que ocorre nos crimes de apropriação indébita previdenciária, por envolver fraude.

5. Dolo configurado.

6. Apelação a que se dá parcial provimento tão somente para absolver o acusado Marino Carascosa Filho, com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, mantendo-se, quanto ao mais, a r. sentença em seus exatos termos.

O recurso não merece trânsito à instância superior.

Com efeito, verifica-se que a turma julgadora, à luz dos elementos probatórios carreados aos autos, concluiu que ficaram demonstradas a materialidade e autoria delitivas, bem como afastou alegação de ausência de dolo na conduta. Confira-se excerto do *decisum*:

"(...)

Da inexigibilidade de conduta diversa. Como sabido, a inexigibilidade de conduta diversa exclui a culpabilidade nos casos em que o agente não tem condições efetivas de se comportar conforme a lei, de tal modo que sua ação não é considerada reprovável naquela situação concreta.

Todavia, a tese não se aplica ao crime de sonegação fiscal, ao contrário do que ocorre nos crimes de apropriação indébita previdenciária, por envolver fraude. Confira-se:

"(...)

Do dolo. Resta evidente também o dolo, posto que a ciência por parte do acusado Eliberto de Jorge Carascosa acerca dos expressivos valores que circularam nas contas bancárias da empresa que administrava, ao tempo dos fatos, somada à omissão em comprovar a origem da totalidade de tais valores, evidenciam o intento de sonegar tributos, mostrando-se devidamente comprovado o dolo de omitir informações à autoridade fazendária com intuito de reduzir os tributos devidos.

Importante mencionar que o tipo penal descrito no art. 1º, inc. I, da Lei nº 8.137/90, prescinde de dolo específico, sendo suficiente, para a perfectibilização do delito, que o sujeito queira não pagar, ou reduzir, tributos, consubstanciado o elemento subjetivo em uma ação ou omissão voltada a este propósito.

Colaciono os seguintes arestos:

"(...)"

Verifica-se, portanto, que o colegiado, soberano na análise do conjunto probatório, analisou as questões referentes à existência de comprovação das elementares típicas, reputando-as devidamente demonstradas na hipótese, bem como entendeu suficientes os elementos produzidos no curso da apuração criminal para o fim de condenar o acusado. Logo, infirmar a conclusão alcançada pelo órgão fracionário implicaria reexame de matéria fático-probatória, providência vedada na instância especial por força da Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

A propósito, válido colacionar, nesse sentido, os seguintes arestos do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. MOVIMENTAÇÕES FINANCEIRAS NÃO INFORMADAS NA DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. CARACTERIZAÇÃO DO DELITO PREVISTO NO ART. 1º, DA LEI Nº 8.137/90. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE DOLO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. (...)

2. O Tribunal de origem demonstra pormenorizadamente as circunstâncias fáticas que denotam a consciência e vontade (dolo) do acusado quanto à prática da conduta delituosa, de modo que a revisão do julgado, quanto a existência de dolo na conduta do réu, nos moldes como requerido no presente recurso, demandaria, necessariamente, reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7/STJ.

3. "Este Superior Tribunal firmou posicionamento segundo o qual a incompatibilidade entre os rendimentos informados na declaração de ajuste anual e valores movimentados no ano-calendário caracterizam a presunção relativa de omissão de receita, que pode ser afastada por prova em contrário do contribuinte, ônus do qual não se desincumbiu o Recorrente." (REsp 1.326.034/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 09/10/2012).

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no AREsp 824.512/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 15/06/2018)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TESE DE AUSÊNCIA DE DOLO NO COMETIMENTO DO DELITO E DE FALTA DE PROVA PARA A CONDENAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVA S. PLEITO DE PRISÃO DOMICILIAR. ALEGAÇÃO DE DOENÇA GRAVE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. DETRAÇÃO. ART. 387, §2º, DO CPP. IRRELEVÂNCIA. PENA FINAL NÃO SUPERIOR A 4 ANOS. POSSIBILIDADE, EM TESE, DE FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO, INDEPENDENTEMENTE DA DETRAÇÃO. REGIME SEMIABERTO FIXADO COM BASE EM MOTIVAÇÃO CONCRETA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. **A análise das teses de ausência de dolo na conduta e de insuficiência de prova para a condenação demandaria reapreciação dos fatos e prova dos autos, o que é defeso no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.**

(...).

5. Agravo regimental improvido.

(AgInt no AREsp 1196388/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 21/05/2018)

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE NASCIMENTO IDEOLÓGICAMENTE FALSA PARA RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TIPICIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E REEXAME DE PROVA. SÚMULAS 211 E 7/STJ. ATENUANTE GENÉRICA DO ARTIGO 65, INCISO III, "A" DO CÓDIGO PENAL. RELEVANTE VALOR MORAL. APLICABILIDADE. 1. (...)

2. **Decidido nas instâncias ordinárias que restou suficientemente com prova da a prática do delito, tem-se que o acolhimento da pretensão recursal, fundada na ausência de dolo, autoria e materialidade da conduta consistente na obtenção indevida de benefício previdenciário, demanda necessariamente a revisão das circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado em recurso especial. Súmula 7/STJ.**

3. *Tratando-se de ilícito cometido por uma bisavó de 65 anos, visando preservar o sustento de seu bisneto, que permaneceu sob seus cuidados, impõe-se reconhecer o relevante valor moral como motivo que teria impulsionado a agente na prática criminosa, tendo incidência a atenuante genérica do artigo 65, inciso III, "a" do Código Penal.*

4. Recurso parcialmente provido.

(REsp 1680543/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 11/05/2018)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006194-76.2014.4.03.6120/SP

	2014.61.20.006194-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELIBERTO DE JORGE CARASCOSA
	:	MARINO CARASCOSA FILHO
ADVOGADO	:	SP141510 GESIEL DE SOUZA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
No. ORIG.	:	00061947620144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Eliberto de Jorge Carascosa, com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que deu parcial provimento à apelação da defesa para absolver o corréu Marino, com fulcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal. Embargos de declaração desprovidos.

Alega-se, em síntese, violação do art. 5º, LV, da Constituição Federal, uma vez que o acórdão incorreu em afronta ao princípio da ampla defesa, notadamente porque o lançamento do tributo ocorreu mediante presunção em face dos valores depositados na conta bancária da empresa, ao passo que "a decisão recorrida não permitiu a discussão da ilegalidade ocorrida no processo administrativo".

Em contrarrazões, o MPF sustenta o não conhecimento ou o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta Corte.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. SONEGAÇÃO FISCAL. ART. 1º, I e II, DA LEI 8.137/90. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA. APELAÇÃO DEFENSIVA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. *Apelantes denunciados pela prática do crime previsto no artigo 1º, incisos I e II, da Lei nº 8.137/90.*

2. *A materialidade restou comprovada pelo conjunto probatório.*

3. *A autoria delitiva ficou comprovada tão somente no tocante ao acusado Eliberto de Jorge Carascosa, à míngua de prova suficiente que pudesse demonstrar a participação do codenunciado Marino Carascosa Filho na empreitada criminosa descrita na denúncia. Absolvição do corréu Marino Carascosa Filho, com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.*

4. *A inexigibilidade de conduta diversa exclui a culpabilidade nos casos em que o agente não tem condições efetivas de se comportar conforme a lei, de tal modo que sua ação não é considerada reprovável naquela situação concreta. Todavia, a tese não se aplica ao crime de sonegação fiscal, ao contrário do que ocorre nos crimes de apropriação indébita previdenciária, por envolver fraude.*

5. *Dolo configurado.*

6. *Apelação a que se dá parcial provimento tão somente para absolver o acusado Marino Carascosa Filho, com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, mantendo-se, quanto ao mais, a r. sentença em seus exatos termos.*

Exame perfunctório da decisão impugnada evidencia que a celeuma trazida à apreciação foi decidida unicamente sob o enfoque da legislação infraconstitucional, de

modo que não se mostra admissível o recurso extraordinário.

Outrossim, em relação à alegação de violação ao aludido princípio constitucional exsurge manifesta a falta de plausibilidade recursal, porquanto, a fim de se verificar eventual ofensa a tal postulado, há que se examinar antes se houve contrariedade a dispositivos da legislação infraconstitucional.

Sucedendo que essa situação narrada não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição.

Nesse sentido (grifei):

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO PROCESSO LEGAL.

1. A jurisprudência do STF é firme no sentido da inadmissibilidade de recurso extraordinário interposto sem preliminar formal e fundamentada de repercussão geral. Precedente: AI-QO 664.567, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 06.09.2007.

2. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a matéria constitucional suscitada não tiver sido apreciada pelo acórdão recorrido, em decorrência da ausência do requisito processual do prequestionamento. Súmula 282 do STF.

3. Não atende ao pressuposto de ofensa constitucional apta a ensejar o conhecimento do recurso extraordinário nesta Corte a alegação de ofensa aos princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, quando sua verificação depender da análise de normas infraconstitucionais.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 860165 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 27/10/2015)

EMENTA: PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido. (AI-AgR 539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005)

Verifica-se, também, a ausência de prequestionamento dos dispositivos tidos como violados, pois o Órgão Colegiado não se manifestou em nenhum momento a respeito das normas impugnadas.

Incidendo, na espécie, o disposto na súmula nº 282 do STF: "*É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.*"

Denmais disso, pode-se observar que o recorrente impugna a decisão recorrida quanto a seus pressupostos fático-probatórios, buscando novo exame das provas, providência incompatível com a sistemática do recurso extraordinário, a teor da Súmula nº 279 do STF, *in verbis*: "*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.*"

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DANO MORAL. ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CARREADO AOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279/STF.

1. A súmula 279/STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário".

2. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional.

3. Os princípios da legalidade, o do devido processo legal, o da ampla defesa e o do contraditório, bem como a verificação dos limites da coisa julgada e da motivação das decisões judiciais, quando a aferição da violação dos mesmos depende de reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 787556 - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Rel. Min. LUIZ FUX; Primeira Turma; PUBLIC 21-09-2011)

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00005 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0004717-24.2009.4.03.6110/SP

	2009.61.10.004717-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	CLOVIS JULIANO GUADAGNINI JUNIOR
ADVOGADO	:	SP031446 EDWARD GABRIELACUIO SIMEIRA e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00047172420094036110 10P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de suspensão do processamento do presente feito até o julgamento definitivo do Recurso Extraordinário nº 1.055.941/SP, pelo Supremo Tribunal Federal, no qual determinada a suspensão de todos os processos judiciais em andamento que versem sobre compartilhamento, sem autorização judicial, e para fins penais, de dados fiscais e bancários de contribuintes e, "caso não seja esse o entendimento de V. Exa., requer seja deferida reabertura de prazo para interposição de agravos em recursos especial e extraordinário, atualmente em curso".

A irresignação defensiva não comporta acolhida, tendo em vista que os reclamos excepcionais de fls. 599/666, 667/688, 825/837, 927/947 e 948/961 não versam sobre a matéria relacionada à decisão proferida no aludido RE 1055941/SP - Tema 990 -, de relatoria do Min. Dias Toffoli.

Ademais, a jurisdição desse órgão julgador encerrou-se com a realização do juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais manejados pelo réu, conforme decisões proferidas às fls. 983/990 e 991/994-v.

Assim sendo, tendo em vista a não admissão dos aludidos recursos, e que as decisões proferidas por esta Vice-Presidência foram publicadas no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 30/09/2019, conforme certidão de fl. 994-v, tem-se que o prazo para eventual interposição de agravo em recursos especial e extraordinário não se esgotou.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se. Após, ao arquivo.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66114/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000616-23.2014.4.03.6124/SP

	2014.61.24.000616-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ALFEU CROZATO MOZAQUATRO
ADVOGADO	:	SP185902 JOÃO LUIZ BALDISERA FILHO e outro(a)
APELANTE	:	MARCO ANTONIO CUNHA
ADVOGADO	:	SP399215 PAULO HENRIQUE BUNICENHA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ALFEU CROZATO MOZAQUATRO
ADVOGADO	:	SP185902 JOÃO LUIZ BALDISERA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCO ANTONIO CUNHA
ADVOGADO	:	SP399215 PAULO HENRIQUE BUNICENHA DE SOUZA e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	:	LUIZ CARLOS CUNHA

NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	MARCELO BUZOLIN MOZAQUATRO
	:	PATRICIA BUZOLIN MOZAQUATRO
No. ORIG.	:	00006162320144036124 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista as vicissitudes para o início da execução da pena do réu - consoante se infere da reiterada troca de mensagens eletrônicas - **determino** o encaminhamento das cópias necessárias para que o Juízo de Origem/Execução providencie/atualize a execução provisória da pena, valendo a presente decisão como Ofício.

Int.

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

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000616-23.2014.4.03.6124/SP

	2014.61.24.000616-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ALFEU CROZATO MOZAQUATRO
ADVOGADO	:	SP185902 JOÃO LUIZ BALDISERA FILHO e outro(a)
APELANTE	:	MARCO ANTONIO CUNHA
ADVOGADO	:	SP399215 PAULO HENRIQUE BUNICENHA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ALFEU CROZATO MOZAQUATRO
ADVOGADO	:	SP185902 JOÃO LUIZ BALDISERA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCO ANTONIO CUNHA
ADVOGADO	:	SP399215 PAULO HENRIQUE BUNICENHA DE SOUZA e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	:	LUIZ CARLOS CUNHA
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	MARCELO BUZOLIN MOZAQUATRO
	:	PATRICIA BUZOLIN MOZAQUATRO
No. ORIG.	:	00006162320144036124 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico haver encaminhando mensagem eletrônica à Secretaria da 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto, instruída com a cópia dos autos 00006162320144036124, anexando aos autos os comprovantes de envio.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

SUZANA ZADRA
 Diretor de Divisão

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003694-63.2001.4.03.6000/SP

	2001.60.00.003694-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JAIME VALLER
ADVOGADO	:	PR028442 DOUGLAS LEONARDO COSTA MAIA
	:	MS023998 ABNER DA SILVA JAQUES
	:	MS022217 ANGELO LOURENZO D'AMICO BEZERRA
APELANTE	:	GETULIO FLORES
ADVOGADO	:	MS006973 REJANE ALVES DE ARRUDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00036946320014036000 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Jaime Valler com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, afastou as preliminares arguidas, deu parcial provimento aos recursos defensivos, somente, para reduzir a fração de aumento correspondente à continuidade delitiva e o valor unitário do dia-multa, o que resulta, para cada um dos réus, na pena total de 02 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão e pagamento de 14 (quatorze) dias-multa, no valor unitário de 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, revertida, de ofício, a pena de prestação pecuniária substitutiva em favor da União, bem como determinou a expedição de guia de execução para início do cumprimento das penas restritivas de direito.

Alega-se violação aos arts. 59, 60 e 109, IV, todos do Código Penal e ao art. 1º, I da Lei nº 8.137/90, em virtude de inovação na avaliação dos critérios para fixação da pena-base, ao valorar negativamente a circunstância judicial - a vultosa quantia sonogada - não sopesada na sentença *a quo*, incorrendo em *reformatio in pejus*, "sobretudo porque o valor supostamente sonogado não se trata de alta monta de valores".

Em contrarrazões o Ministério Público Federal sustenta a inadmissão do recurso ou seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos de admissibilidade.

A discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial.

Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosagem da sanção. O acórdão manteve a pena-base fixada pela sentença *a quo* - acima do mínimo legal - de forma individualizada e fundamentada, de acordo com o livre convencimento motivado (destaques no original):

" Na primeira fase, o magistrado sentenciante fixou a pena base dos réus em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão em virtude do montante total sonogado.

Quanto ao ponto, cumpre registrar que o valor do tributo sonogado poderá ser sopesado na primeira fase de dosimetria da pena, como consequência desfavorável do delito, ou na terceira fase, com a incidência da causa de aumento prevista no artigo 12 da Lei n.º 8.137/90, porém nunca de modo concomitante, em observância ao princípio do non bis in idem.

Por oportuno, colaciono julgados do Superior Tribunal de Justiça sobre a possibilidade da valoração negativa o valor do crédito tributário na primeira fase de dosimetria da pena:

(...)

In casu, considerando os valores principais dos créditos tributários apurados (sem juros e multa): PIS/PASEP - R\$ 54.362,93 (cinquenta e quatro mil, trezentos e sessenta e dois reais e noventa e três centavos - fl. 86); COFINS - R\$ 161.957,18 (cento e sessenta e um mil, novecentos e cinquenta e sete reais e dezoito centavos - fl. 95), atingindo de forma mais veemente o bem jurídico tutelado, tenho por adequada e suficiente a pena-base fixada.

Anoto, ainda, que a valoração negativa do montante total do tributo sonogado ocorreu somente na primeira fase da dosimetria.

Portanto, não há que se falar em ofensa ao princípio da individualização da pena.

Deste modo, mantenho a pena-base em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão."

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade, inócua na espécie. Desse modo, o exame da questão, nos termos pretendidos, implica inaceitável revolvimento do acervo fático-probatório, vedado pela Súmula nº 07 do STJ.

Colho na jurisprudência do STJ precedentes que demonstram esse posicionamento:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. (1) CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PENA-BASE. ACRÉSCIMO. (A) MAUS ANTECEDENTES. INCREMENTO JUSTIFICADO. (B) DE MAIS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS NEGATIVAMENTE. ILEGALIDADE. RECONHECIMENTO. (3) NÃO CONHECIMENTO. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus (STF: HC 97677/PR, 1.ª Turma, rel. Min. Cármen Lúcia, 29.9.2009 - Informativo 561, 7 de outubro de 2009. Na espécie, constitui fundamentação adequada para o acréscimo da pena-base, considerar a circunstância judicial relativa aos maus antecedentes. Todavia, notabiliza-se que, com relação à culpabilidade, aos motivos, às consequências do crime e ao comportamento da vítima, não foram arrolados elementos concretos, sendo imprescindível o decote do incremento sancionatório.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, no tocante à Ação Penal n.º 201003987995, oriunda da 2.ª Vara da Comarca de Iporá/GO, a fim de reduzir a reprimenda corporal do paciente para 5 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão." (STJ, HC 249019/GO, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 27.03.2014, DJe 14.04.2014)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. 1. ESTELIONATO. INEXISTÊNCIA DE PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 2. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS ADEQUADAMENTE. 3. DECOTE DE CIRCUNSTÂNCIAS REALIZADO PELO TRIBUNAL LOCAL. NÃO ADEQUAÇÃO DA PENA. INVIALIBILIDADE. PENA

REDIMENSIONADA. IMPLEMENTO DO LAPSO PRESCRICIONAL. 4. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

- 1. A ausência de análise da matéria jurídica e fática pelas instâncias ordinárias impede o conhecimento do tema por esta Corte Superior, por falta de prequestionamento. No caso, a questão referente ao não oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo aos agravantes não foi examinada pelo Tribunal de origem, circunstância que impede a manifestação direta desta Corte pela incidência do óbice constante da Súmula 211/STJ.*
 - 2. Não se pode acoiar de ilegal a fixação da pena-base acima do mínimo legal quando haja a desfavorabilidade, devidamente fundamentada, das circunstâncias do crime, das conseqüências delitivas e da culpabilidade do agente.*
 - 3. Inviável manter a pena-base no mesmo patamar fixado pela instância de origem, após o decote de duas circunstâncias judiciais consideradas impróprias pelo Tribunal de origem. Necessidade de redimensionamento da pena-base de forma proporcional, o que, no caso, acarretou o implemento do lapso prescricional.*
 - 4. Agravo regimental parcialmente provido, para redimensionar a pena-base e reconhecer a extinção da punibilidade pela prescrição. (STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 295732/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17.12.2013, DJe 19.12.2013)*
- PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, CPP. OFENSA AO ART. 59 DO CP. AÇÕES PRESCRITAS CONSIDERADAS COMO CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.*

- 1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação ao artigo 59 do Código Penal, haja vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.*
- 2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.*
- 3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, conseqüentemente, a pena-base aplicada. (STJ, RvCr.974/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 25.08.2010, DJe 28.09.2010)*

Quanto à alegada impossibilidade de majoração da pena-base em razão do expressivo prejuízo causado pela conduta delitiva, o reclamo revela-se despedido de plausibilidade.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça entende que o valor do prejuízo causado enseja a elevação da pena-base pelo cometimento do delito do art. 1º da Lei nº 8.137/90. Confirmam-se os julgados (grifei):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 1º, II, DA LEI 8.137/90). OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. DOSIMETRIA DA PENA. AUMENTO JUSTIFICADO. PREJUÍZO AO ERÁRIO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1. Os embargos de declaração são recurso com fundamentação vinculada. Dessa forma, para seu cabimento, imprescindível a demonstração de que a decisão embargada se mostrou ambígua, obscura, contraditória ou omissa, conforme disciplina o art. 619 do Código de Processo Penal. Assim, a mera irrisignação com o entendimento apresentado na decisão, visando, assim, à reversão do julgado, não tem o condão de viabilizar a oposição dos aclaratórios.*
- 2. A fixação da pena não é uma operação matemática, em que cada circunstância judicial corresponde a um aumento de 1/6. A elevação da sanção, na hipótese, na fração de 1/3, importou em uma majoração de 8 meses, em razão do elevado prejuízo causado ao fisco e à sociedade, encontra-se perfeitamente ajustada à hipótese, tendo em vista o alto valor do tributo sonegado.*
- 3. Ao contrário do que sustenta o embargante, a questão foi apreciada à saciedade, constando do acórdão embargado que se entendeu escorreito o acórdão a quo quando afirmou a possibilidade de o prejuízo causado ao erário fundamentar a elevação da pena-base na primeira fase da dosimetria da pena.*
- 4. A jurisprudência desta Corte admite que o montante do prejuízo ao erário ou do dano à coletividade seja utilizado para majorar a pena-base, independente da menção ao art. 12, I, da Lei 8.137/1990.*

5. A fixação da sanção penal insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, estando atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas dos agentes, que somente podem ser revistas por esta Corte, em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito, o que não se verifica no caso concreto.

6. Embargos Declaratórios rejeitados.

(STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 529.316/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 09/12/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1.º, INCISO III, DA LEI N.º 8.137/90. ELEVADO VALOR SONEGADO. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA MAJORAR A PENA-BASE. REPRIMENDAS REDIMENSIONADAS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL AFASTADA. DECISÃO RECORRIDA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

- 1. Mostra-se insuficiente a motivação da sentença de primeiro grau no que diz respeito à valoração negativa do vetor personalidade, baseada na vaga menção ao fato de os Réus serem produtores rurais e, ainda, ao fato de um deles ter o 2.º grau de escolaridade completo. Todavia, a despeito do fundamento exposto no acórdão recorrido, a sentença apresentou fundamentação idônea para considerar negativa a circunstância judicial das conseqüências do crime, pois não se pode desprezar o prejuízo sofrido pela Fazenda Pública - no vultoso valor de R\$ 1.182.772,75 (um milhão, cento e oitenta e dois mil, setecentos e setenta e sete reais e setenta e cinco centavos) -, o que demonstra a ocorrência de especial reprovabilidade na hipótese concreta.*
- 2. Considerando-se a pena ora fixada - 2 (dois) anos e 3 (três) meses de reclusão -, o prazo prescricional é de 8 (quatro) anos, a teor do disposto no art. 109, inciso IV, c.c. o art. 110 do Código Penal.*
- 3. Tendo em vista o recebimento da denúncia em 01/02/2005 e a publicação da sentença condenatória em 19/10/2009, verifica-se que, entre os marcos interruptivos da prescrição - previstos no art. 117 do Código Penal, não transcorreu lapso temporal superior aos 8 (oito) anos exigidos para o reconhecimento dessa causa extintiva da punibilidade, razão pela qual afasta-se o decreto de extinção da punibilidade dos Recorridos pela prescrição da pretensão punitiva estatal.*
- 4. À míngua de argumentos novos e idôneos para infirmar os fundamentos da decisão agravada, é de se mantê-la incólume.*
- 5. Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no REsp 1326436/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 02/09/2014)

CRIMINAL. HC. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE PARA A MAJORAÇÃO PROCEDIDA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. ALTO VALOR SONEGADO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVAMENTE VALORADA. GRAVE DANO À COLETIVIDADE. AGRAVANTE NÃO APLICADA PELO JUÍZO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO DANO CAUSADO PELA QUANTIA SUPRIMIDA. IRRELEVÂNCIA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA IGUALDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

Hipótese em que a paciente foi condenada pela prática de crime contra a ordem tributária, tendo sido fixada a pena-base acima do mínimo legal, em razão da análise desfavorável da circunstância judicial concernente às conseqüências do crime.

A pena-base aplicada ao paciente pelo Magistrado singular, a partir do exame das circunstâncias judiciais relativas à conduta pessoal e social da ré, aos antecedentes, motivos, circunstâncias e conseqüências do crime, foi fundamentadamente fixada, em obediência aos critérios de lei, com a devida ressalva dos motivos que levaram à indigitada exasperação do seu quantum.

Para majorar a sanção, fulcrado no exame desfavorável de apenas uma circunstância judicial, referente às conseqüências do crime, o Julgador de 1º grau ressaltou a sonogação de valor em patamares superiores a quatro milhões de reais.

Não se trata de afirmação genérica acerca da gravidade do delito, ou das graves conseqüências que a conduta da paciente causou ao país, ou da simples menção a circunstância judicial do art. 59 do Estatuto Punitivo. mas, sim, da referência expressa à quantia de quatro milhões de reais que, sem titubear, pode-se afirmar trará gravíssimas conseqüências ao Estado Brasileiro.

O contexto fático do caso dos autos revela situação peculiar autorizadora de maior reprovação social, capaz de impedir a fixação da pena-base no mínimo legal.

O Juiz prolator da sentença condenatória consignou, expressamente, o vultoso montante do tributo não recolhido - quatro milhões de reais -, e, assim, não obstante o grave dano à coletividade, evidenciado pela falta, aos cofres públicos, da referida quantia, não fez incidir o agravamento previsto no art. 12, inciso I, da Lei 8.137/90, optando por valorar negativamente as conseqüências do crime.

Procedimento que não se reveste de ilegalidade, pois o que o Magistrado não poderia fazer seria utilizar este mesmo fato para majorar a pena-base e, em seguida, agravar a reprimenda, sob pena de incorrer em bis in idem.

A opção do Juiz, que adotou o quantum de seis meses para majorar a pena-base, foi mais benéfica à acusada do que o eventual aumento da sanção de um terço até a metade, isto é, de oito a doze meses, previsto na Lei 8.137/90.

Não configura decisão extra petite a consideração, pela sentença, da quantia suprimida pela ré para majorar a pena-base, já que expressamente referida pela peça acusatória e não infirmada pela defesa, e, ainda que não explicitado o dano causado pela sonogação, o prejuízo é notório, evidente e certo.

Não se reconhece ofensa ao princípio da isonomia, decorrente da aplicação, pelo mesmo Juízo singular, da pena mínima a réu processado em caso análogo, pois, em não se tratando de co-denunciado, submetido à mesma ação penal, o Magistrado singular não está vinculado a outro entendimento proferido, pois é livre para formar o seu convencimento, de forma motivada, e, assim, proceder à dosimetria da reprimenda.

Outros aspectos da dosimetria da pena-base que não podem ser desconsiderados: a devida motivação e o fato de que a sentença condenatória da ré foi proferida por Julgador distinto daquele prolator da decisão que se sustenta ser mais adequada e quase um ano antes.

Ordem denegada.

(STJ, HC 70.058/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 08/05/2007, DJ 25/06/2007, p. 268)

Assim, encontrando-se o *decisum* em consonância como entendimento do tribunal superior, mostra-se descabido o recurso, que encontra óbice na súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003379-54.2013.4.03.6181/SP

	2013.61.81.003379-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CARLOS JIMENES BARBOSA
ADVOGADO	:	SP106355 JOSE MARQUES DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00033795420134036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Carlos Jimenes Barbosa, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por este Tribunal que negou provimento à apelação defensiva. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese:

a) violação ao arts. 5º, XXXVII, LIII, LIV, LV, LVI e LVII e 93, X, todos da Constituição Federal, bem como art. 283, do CPP, haja vista a necessidade de suspensão do cumprimento da pena até o trânsito em julgado da decisão condenatória;

b) dissídio jurisprudencial e ofensa aos arts. 241-A e 241-B, da Lei n. 8.069/90, bem como ao art. 93, IX, da CF, haja vista que as penas-bases para esses delitos foram fixadas acima do mínimo legal, sem a devida fundamentação;

- c) ocorrência de "nulidade por eventual fraude processual ou alteração indevida dos autos do processo, feita evidentemente pelo próprio judiciário, que suprimiu as folhas originais do acórdão por outras de conteúdo diverso", sendo de rigor a nulidade do acórdão de fls. 441/444, por ofensa ao princípio do devido processo legal;
- d) violação ao art. 33, § 2º, alíneas "b" e "c", do CP, porquanto o regime inicial de cumprimento de pena deve ser o aberto ou semiaberto;
- e) afronta ao art. 109, V, da CF e art. 108, § 1º, do CPP, ante a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, pois "exige-se que o ato tenha atingido a transnacionalidade, caso contrário, como é o caso dos autos, a competência é da Justiça Comum Estadual";
- f) ofensa aos arts. 396 e 397, ambos do CPP, vez que o advogado "deveria ser intimado da realização da perícia", sendo nula a prova pericial;
- g) contrariedade ao art. 386, do CPP, porquanto inexistentes provas suficientes da materialidade delitiva;
- h) ofensa aos art. 399, § 2º, do CPP, tendo em vista a ofensa ao princípio da identidade física do juiz;
- i) violação ao art. 240, da Lei n. 8.069/90;
- j) inépcia da denúncia, pois a condenação se deu com base em laudo unilateral;
- l) ocorrência da prescrição.

Em contrarrazões, o MPF assevera a inoportunidade da prescrição, pleiteia a inadmissão do recurso e, caso admitido, pelo seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Preliminarmente, cumpre verificar a alegação de ocorrência da prescrição.

Com efeito, verifica-se que, *in casu*, desconsiderada a exasperação da continuidade delitiva, consoante orientação da Súmula n. 497/STF, tem-se que o réu foi condenado às penas definitivas de 4 (quatro) anos de reclusão para o delito do art. 241-A, da Lei n. 8.069/90 e de 02 (dois) anos de reclusão para o crime do art. 241-B, do mesmo diploma legal. Logo, o prazo prescricional para o primeiro crime é de 08 (oito) anos e, para o segundo, de 04 (quatro) anos, a teor do art. 109, IV e V, respectivamente.

Quanto ao delito do art. 241-A, do ECA, observa-se que o compartilhamento mais remoto se deu 28/02/2007. Sendo assim, não se verifica lapso superior ao prescricional - 08 anos - entre as balizas prescricionais, a saber: *i*) entre a data dos fatos e o recebimento da denúncia (18/09/2013 - fls. 226/227); *ii*) entre o recebimento da denúncia (18/09/2013) e a publicação da sentença, ocorrida em 04/02/2015 (fl. 366) e; entre a publicação da sentença condenatória (04/02/2015) e o presente momento.

No que concerne ao delito do art. 241-B, melhor sorte assiste ao recorrente. Trata-se de crime permanente e os fatos ocorreram até maio de 2013. Logo, verifica-se transcorrido prazo superior ao prescricional - 4 anos - entre a sentença condenatória (04/02/2015) e o presente momento.

Sobreleva destacar, ademais, que não se desconhece o posicionamento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal no sentido de que "o acórdão que confirma a sentença condenatória, justamente por revelar pleno exercício da jurisdição penal, é marco interruptivo do prazo prescricional, nos termos do art. 117, IV, do Código Penal" (STF, HC 138088, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 19/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-268 DIVULG 24-11-2017 PUBLIC 27-11-2017).

Todavia, tal interpretação sequer é adotada pela Segunda Turma daquele Sodalício, conforme se vê pelos julgados recentes abaixo transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENAL. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DA CONDENAÇÃO NÃO É MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. DECISÃO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(RE 1193719 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 23/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 10-09-2019 PUBLIC 11-09-2019)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - MATÉRIA PENAL - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS INSCRITOS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA - PRETENDIDO AFASTAMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO RÉU - ALEGADA EFICÁCIA INTERRUPTIVA DO ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO (QUE CONFIRMA SENTENÇA CONDENATÓRIA) - INOCORRÊNCIA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. - Jurisprudência desta Suprema Corte, cujas decisões corretamente distinguem, para efeito de interrupção da prescrição penal (CP, art. 117, IV), entre acórdão condenatório e acórdão meramente confirmatório de anterior condenação penal, em ordem a não atribuir eficácia interruptiva do lapso prescricional à decisão do Tribunal que simplesmente nega provimento ao recurso interposto pelo réu contra anterior sentença condenatória. Precedentes. Doutrina.

(RE 1202790 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019)

Outrossim, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no RE nos EDcl no REsp n. 1.301.820/RJ (julgado em 16/11/2016, DJe 24/11/2016), de relatoria do Ministro Humberto Martins, assentou entendimento de que "nos termos do art. 117 do Código Penal, o prazo prescricional interrompe-se pela publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis. O acórdão que confirma a condenação, mas majora ou reduz a pena, não constitui novo marco interruptivo da prescrição". Confirmam-se, ainda, arestos modernos da Corte Superior que reafirmam esse posicionamento:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DA CONDENAÇÃO. NÃO INTERRUPTIVO DO LAPSO TEMPORAL. PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. ÚLTIMO MARCO INTERRUPTIVO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o acórdão que confirma a condenação, ainda que majore a pena, não constitui marco interruptivo da prescrição" (AgRg no AREsp 629.278/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 16/8/2016, DJe 26/8/2016).

2. A matéria não se encontra pacificada no âmbito da Suprema Corte, porquanto, em recentes julgados, a Segunda Turma tem proclamando entendimento de que o "acórdão confirmatório da condenação não é marco interruptivo da prescrição" (RE 1.182.948 AgR, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/8/2019, DJe 15/8/2019). Ainda no mesmo sentido: RE 1.202.790 AgR, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/6/2019, DJe 5/8/2019.

3. Transcorrido lapso superior a quatro anos desde o último marco interruptivo do prazo prescricional - publicação da sentença condenatória (11/4/2014) -, está extinta a punibilidade do agente, cuja pena privativa de liberdade foi fixada em 2 anos de reclusão, pela prática do crime previsto art. 22, caput, da Lei n. 7.492/1986.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC 462.873/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 02/09/2019)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO. MARCO INTERRUPTIVO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA PELA CORTE ESPECIAL.

1. O acórdão que apenas confirma a condenação não interrompe o curso do prazo prescricional, uma vez que o art. 117, IV, do Código Penal, determina que apenas a publicação da sentença ou do acórdão condenatórios recorridos constitui causa interruptiva da prescrição, não se compreendendo aquele aresto que mantém íntegros os fundamentos da sentença (AgRg no REsp n. 1.326.371/RS, Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 24/11/2014).

2. Não há falar em violação da cláusula de reserva de plenário, uma vez que incide, no caso, a exceção prevista no parágrafo único do art. 949 do Código de Processo Civil, visto que o tema em questão já foi alvo de apreciação pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça.

3. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no HC 495.414/SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 28/06/2019)

Válido registrar, ainda, que o Órgão Especial e a Quarta Seção deste Tribunal Regional Federal, em recentes oportunidades, esposaram compreensão no sentido de que o acórdão meramente confirmatório, como no caso dos autos, não tem constituído causa interruptiva da prescrição. Confira-se: PENAL. AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO. DECISÃO EXTINTIVA DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO EM CONCRETO. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DE MARCO INTERRUPTIVO DO CURSO PRESCRICIONAL.

1. *À luz da dicção do art. 117 do Código Penal, o acórdão confirmatório da decisão condenatória não constitui marco interruptivo da prescrição. Nesse sentido: STF, RE 1202790 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, DJe-170 05/08/2019; STJ, AgRg no RE nos EDcl no REsp n. 1.301.820/RJ, Corte Especial, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 16/11/2016, DJe 24/11/2016 e; TRF3, Quarta Seção, EIfNu 0000332-15.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal José Lunardelli, julgado em 18/07/2019, e-DJF3 Judicial 29/07/2019.*

2. *No caso concreto, decorrido lapso superior ao prescricional desde a publicação da sentença condenatória, sem o advento de marco interruptivo legalmente previsto.*

3. *Mantida a decisão que declarou extinta a punibilidade do réu, bem como julgou prejudicado o recurso especial.*

4. *Agravo interno desprovido.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCrim - APELAÇÃO CRIMINAL - 46468 - 0014315-85.2006.4.03.6181, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VICE PRESIDENTE, julgado em 11/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2019)

EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO. ART. 117, IV DO CP. Em sede de embargos infringentes, o reexame do Acórdão proferido em apelação está restrito à parte em que houver divergência entre os julgadores. No caso, o dissenso devolve a este órgão jurisdicional a reapreciação da questão examinada pela Colenda Quinta Turma desta Corte no que diz respeito à ocorrência da prescrição.

O acórdão proferido nos autos originários não possui o condão de interromper a prescrição, porquanto apenas confirmou a sentença condenatória proferida pelo Juízo de primeiro grau. Não houve sequer alteração da pena aplicada.

O acórdão meramente confirmatório, diferentemente do julgado que reforma uma sentença absolutória, não constitui causa interruptiva da prescrição. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, QUARTA SEÇÃO, EIfNu - EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE - 780 - 0000332-15.2018.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 18/07/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2019)

Destarte, forçoso reconhecer a ocorrência da prescrição punitiva estatal em relação ao delito do art. 241-B, da Lei n. 8.069/90, ficando prejudicada a análise das alegações recursais no que tange a este tipo penal.

No mais, o recurso não comporta trânsito à instância superior.

Com efeito, quanto à pretensa vulneração dos arts. 5º, XXXVII, LIII, LIV, LV, LVI e LVII, 93, X e 109, V, todos da Constituição Federal, cumpre assinalar a inviabilidade da pretensão de reforma do julgado sob o fundamento de suposta violação de dispositivo constitucional, visto exigir análise manifestamente incabível em sede de recurso especial, porquanto a discussão de preceitos constitucionais cabe ao Supremo Tribunal Federal.

Quantos aos itens "c" e "j", sobreleva destacar que o recurso especial tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de norma infraconstitucional.

Noutro giro, no que se refere ao item "f", verifica-se que o recorrente apontou o dispositivo violado, sem indicar, contudo, de forma ocorreu a violação à lei.

Em casos como este o Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o reclamo especial, ao argumento de que "a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (STJ, AgREsp nº 445134/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.12.2002). No mesmo sentido, a Corte especial também já decidiu que "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF" (STJ, AgREsp nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.03.2003). Confira-se, nesse sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLEITO DE ALTERAÇÃO DE REGIME. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. APELO ESPECIAL COM FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA. REGIME FECHADO. PENA INFERIOR A 8 ANOS E SUPERIOR A 4 ANOS. POSSIBILIDADE. GRAVIDADE EM CONCRETO DO CRIME. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A ausência de indicação do dispositivo de lei federal supostamente violado importa em deficiência de fundamentação.

Incidência da Súmula nº 284/STF.

2. (...)

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no AREsp 1248042/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 27/04/2018)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. SÚMULA 284/STF. ABSOLVIÇÃO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. DOSIMETRIA. REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *Mantida a decisão agravada por fundamento diverso.*

2. Não tendo sido apontadas, especificamente, quais normas teriam sido contrariadas, não se demonstrando as razões que fundamentam a irresignação recursal, incide a Súmula 284 do STF, segundo o qual: É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

3(...)

5. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no AREsp 1006088/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 27/03/2018)

Acerca da competência da Justiça Federal, cumpre asseverar que no recurso extraordinário nº 628.624/MG, submetido ao regime de repercussão geral, o Pleno da Suprema Corte assentou que a divulgação ou publicação de conteúdo pedófilo-pornográfico na rede mundial de computadores, em ambiente virtual de amplo e fácil acesso, apto a ser visualizado por qualquer pessoa situada no estrangeiro com conexão à internet, demonstraria de modo suficiente a internacionalidade do delito, determinando a fixação da competência da Justiça Federal para processamento e julgamento do feito. A propósito, confira-se a ementa do julgado (grifêi): RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME PREVISTO NO ARTIGO 241 -A DA LEI 8.069/90 (ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE). COMPETÊNCIA. DIVULGAÇÃO E PUBLICAÇÃO DE IMAGENS COM CONTEÚDO PORNOGRÁFICO ENVOLVENDO CRIANÇA OU ADOLESCENTE. CONVENÇÃO SOBRE DIREITOS DA CRIANÇA. DELITO COMETIDO POR MEIO DA REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES (INTERNET). INTERNACIONALIDADE. ARTIGO 109, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA. RECURSO DESPROVIDO. 1. *À luz do preconizado no art. 109, V, da CF, a competência para processamento e julgamento de crime será da Justiça Federal quando preenchidos 03 (três) requisitos essenciais e cumulativos, quais sejam, que: a) o fato esteja previsto como crime no Brasil e no estrangeiro; b) o Brasil seja signatário de convenção ou tratado internacional por meio do qual assume o compromisso de reprimir criminalmente aquela espécie delitiva; e c) a conduta tenha ao menos se iniciado*

no Brasil e o resultado tenha ocorrido, ou devesse ter ocorrido no exterior; ou reciprocamente. 2. O Brasil pune a prática de divulgação e publicação de conteúdo pedófilo-pornográfico, conforme art. 241 -A do Estatuto da Criança e do Adolescente. 3. Além de signatário da Convenção sobre Direitos da Criança, o Estado Brasileiro ratificou o respectivo Protocolo Facultativo. Em tais acordos internacionais se assentou a proteção à infância e se estabeleceu o compromisso de tipificação penal das condutas relacionadas à pornografia infantil. 4. Para fins de preenchimento do terceiro requisito, é necessário que, do exame entre a conduta praticada e o resultado produzido, ou que deveria ser produzido, se extraia o atributo de internacionalidade dessa relação. 5. Quando a publicação de material contendo pornografia infanto-juvenil ocorre na ambiência virtual de sítios de amplo e fácil acesso a qualquer sujeito, em qualquer parte do planeta, que esteja conectado à internet, a constatação da internacionalidade se infere não apenas do fato de que a postagem se opera em cenário propício ao livre acesso, como também que, ao fazê-lo, o agente comete o delito justamente com o objetivo de atingir o maior número possível de pessoas, inclusive assumindo o risco de que indivíduos localizados no estrangeiro sejam, igualmente, destinatários do material. A potencialidade do dano não se extrai somente do resultado efetivamente produzido, mas também daquele que poderia ocorrer, conforme própria previsão constitucional. 6. Basta à configuração da competência da Justiça Federal que o material pornográfico envolvendo crianças ou adolescentes tenha estado acessível por alguém no estrangeiro, ainda que não haja evidências de que esse acesso realmente ocorreu. 7. A extração da potencial internacionalidade do resultado advém do nível de abrangência próprio de sítios virtuais de amplo acesso, bem como da reconhecida dispersão mundial preconizada no art. 2º, I, da Lei 12.965/14, que instituiu o Marco Civil da Internet no Brasil. 8. Não se constata o caráter de internacionalidade, ainda que potencial, quando o panorama fático envolve apenas a comunicação eletrônica havida entre particulares em canal de comunicação fechado, tal como ocorre na troca de e-mails ou conversas privadas entre pessoas situadas no Brasil. Evidenciado que o conteúdo permaneceu enclausurado entre os participantes da conversa virtual, bem como que os envolvidos se conectaram por meio de computadores instalados em território nacional, não há que se cogitar na internacionalidade do resultado. 9. Tese fixada: "Compete à Justiça Federal processar e julgar os crimes consistentes em disponibilizar ou adquirir material pornográfico envolvendo criança ou adolescente (arts. 241 , 241 -A e 241 -B da Lei nº 8.069/1990) quando praticados por meio da rede mundial de computadores". 10. Recurso extraordinário desprovido. (RE 628624, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 29/10/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-062 DIVULG 05-04-2016 PUBLIC 06-04-2016)

O Superior Tribunal de Justiça, a propósito, reiterou o entendimento fixado pela Corte Constitucional:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL X JUSTIÇA ESTADUAL. INQUÉRITO POLICIAL. DIVULGAÇÃO DE IMAGEM PORNOGRÁFICA DE ADOLESCENTE VIA WHATSAPP E EM CHAT NO FACEBOOK. ART. 241 -I DA LEI 8.069/90. INEXISTÊNCIA DE EVIDÊNCIAS DE DIVULGAÇÃO DAS IMAGENS EM SÍTIOS VIRTUAIS DE AMPLO E FÁCIL ACESSO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. A Justiça Federal é competente, conforme disposição do inciso V do art. 109 da Constituição da República, quando se tratar de infrações previstas em tratados ou convenções internacionais, como é caso do racismo, previsto na Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial, da qual o Brasil é signatário, assim como nos crimes de guarda de moeda falsa, de tráfico internacional de entorpecentes, de tráfico de mulheres, de envio ilegal e tráfico de menores, de tortura, de pornografia infantil e pedofilia e corrupção ativa e tráfico de influência nas transações comerciais internacionais.

2. Deliberando sobre o tema, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 628.624/MG, em sede de repercussão geral, assentou que a fixação da competência da Justiça Federal para o julgamento do delito do art. 241 -A do Estatuto da Criança e do Adolescente (divulgação e publicação de conteúdo pedófilo-pornográfico) pressupõe a possibilidade de identificação do atributo da internacionalidade do resultado obtido ou que se pretendia obter:

Por sua vez, a constatação da internacionalidade do delito demandaria apenas que a publicação do material pornográfico tivesse sido feita em "ambiência virtual de sítios de amplo e fácil acesso a qualquer sujeito, em qualquer parte do planeta, que esteja conectado à internet" e que "o material pornográfico envolvendo crianças ou adolescentes tenha estado acessível por alguém no estrangeiro, ainda que não haja evidências de que esse acesso realmente ocorreu." (RE 628.624, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 29/10/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-062 DIVULG 05-04-2016 PUBLIC 06-04-2016) 3. Situação em que os indícios coletados até o momento revelam que as imagens da vítima foram trocadas por particulares via Whatsapp e por meio de chat na rede social Facebook.

4. Tanto no aplicativo WhatsApp quanto nos diálogos (chat) estabelecido na rede social Facebook, a comunicação se dá entre destinatários escolhidos pelo emissor da mensagem. Trata-se de troca de informação privada que não está acessível a qualquer pessoa.

5. Diante de tal contexto, no caso concreto, não foi preenchido o requisito estabelecido pela Corte Suprema de que a postagem de conteúdo pedófilo-pornográfico tenha sido feita em cenário propício ao livre acesso.

6. A possibilidade de descoberta de outras provas e/ou evidências, no decorrer das investigações, levando a conclusões diferentes, demonstra não ser possível firmar peremptoriamente a competência definitiva para julgamento do presente inquérito policial. Isso não obstante, tendo em conta que a definição do Juízo competente em tais hipóteses se dá em razão dos indícios coletados até então, revela-se a competência do Juízo Estadual.

7. Conflito conhecido, para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara Criminal e Execução Penal de São Sebastião do Paraíso/MG, o Suscitado. (CC 150.564/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 02/05/2017)

Logo, encontrando-se o *decisum* em consonância com o entendimento do tribunal superior, mostra-se descabido o recurso, que encontra óbice na súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

No tocante à alegada inobservância do postulado da identidade física do juiz, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que referido princípio não é absoluto, comportando temperanças.

Assim, em razão da ausência de normas específicas no diploma processual penal regulamentando o referido princípio, a Corte Especial posiciona-se pela aplicação analógica do disposto no art. 132 do CPC - vigente à época dos fatos -, segundo o qual, nas hipóteses de convocação, licença, promoção, aposentadoria ou de qualquer outro motivo que impeça o juiz que tiver presidido a instrução de sentenciar o feito, os autos passarão ao sucessor do magistrado.

Confirmam-se julgados do STJ nesse sentido (grifei):

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TORTURA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. ÓBICE DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - (...)

III - O princípio constitucional do juiz natural, consubstanciado na regra de identidade física do juiz do art. 399, § 2º, do Código de Processo Penal (CPP), comporta exceções que, na ausência de previsão específica no CPP, são aquelas prevista no art. 132 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época dos fatos. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 787.921/BA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 12/08/2016)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ARTIGOS 33 E 35, COMBINADOS COMO ARTIGO 40, INCISOS III E V, TODOS DA LEI 11.343/2006). SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZ QUE SE ENCONTRA EM GOZO DE FÉRIAS E QUE JÁ HAVIA SIDO REMOVIDO PARA OUTRA VARA DA MESMA COMARCA. INCOMPETÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. De acordo com o princípio da identidade física do juiz, que passou a ser aplicado também no âmbito do processo penal após o advento da Lei 11.719, de 20 de junho de 2008, o magistrado que presidir a instrução criminal deverá proferir a sentença no feito, nos termos do § 2º do artigo 399 do Código de Processo Penal.

2. *Em razão da ausência de outras normas específicas regulamentando o referido princípio, nos casos de convocação, licença, promoção ou de outro motivo que impeça o juiz que tiver presidido a instrução de sentenciar o feito, por analogia - permitida pelo artigo 3º da Lei Adjetiva Penal -, deverá ser aplicado subsidiariamente o contido no artigo 132 do Código de Processo Civil, que dispõe que os autos passarão ao sucessor do magistrado. Doutrina. Precedente.*

3. *No caso em apreço, não obstante já estivesse em vigor o § 2º do artigo 399 do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei 11.719/2008, quando proferida a sentença, o Juiz de Direito encontrava-se em gozo de férias regulamentares, e já havia sido removido da 3ª Vara de Tóxicos de Belo Horizonte/MG, para a 2ª Vara de Família da mesma comarca.*

4. *Assim, na hipótese vertente, conquanto tenha sido o responsável pela instrução do feito, o Juízo que proferiu a decisão condenatória, tanto em razão das férias, como também em virtude da remoção, não era mais o competente para se manifestar sobre o mérito da ação penal, já que, nos termos do artigo 132 do Código de Processo Civil, o juiz que presidiu a instrução, mas que por qualquer motivo esteja afastado, não proferirá sentença, devendo encaminhar os autos ao seu sucessor.*

5. *Constatada a incompetência do Juízo prolator do édito repressivo, cumpre reconhecer a nulidade da sentença prolatada nos autos, devendo outra ser proferida pela autoridade judicial competente.*

6. *Anulada a condenação, restam prejudicados os demais pedidos formulados no mandamus.*

7. *Ordem concedida para anular a sentença condenatória proferida contra o paciente, devendo outra ser prolatada pelo Juízo competente. (STJ, HC 184.838/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 25/08/2011)*

Neste ponto, portanto, o processamento do recurso fica obstado, novamente, pela Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à nulidade do laudo pericial, verifica-se que o julgado atacado assim se manifestou:

"Rejeito a alegação de nulidade do laudo pericial.

O apelante alega que o laudo pericial é nulo porque os peritos teriam agido com parcialidade, inserindo conteúdos ilícitos e montagens no computador do apelante, sem a devida individualização das crianças e adolescentes presentes nas fotos e vídeos. Outrossim, a defesa alega que não participou da produção da prova.

Não tem razão a defesa. O juízo a quo agiu corretamente, eis que os laudos foram confeccionados com observância aos arts. 159 e 160 do Código de Processo Penal. Os argumentos da defesa são inverossímeis e constituem ilações para desqualificar os laudos periciais, documentos públicos dotados de fé pública. Além de não fundamentar a tese da imparcialidade em fatos concretos, a defesa limitou-se a apresentar alegações genéricas e desprovidas de qualquer elemento de convicção, de modo que não é crível que peritos criminais federais, sem nenhum laço afetivo com o acusado, inserissem montagens de imagens e vídeos de crianças e adolescentes com conteúdo pedófilo simplesmente para incriminá-lo. Ademais, não foi demonstrado qualquer prejuízo à ampla defesa e ao contraditório, pois foi oportunizado ao réu impugnar o laudo pericial."

Como se vê, concluiu o órgão julgador concluiu pela inexistência de nulidade do laudo pericial, haja vista a observância, no caso, do disposto nos arts. 159 e 160 do CPP, bem como que não foi demonstrado, na hipótese, qualquer prejuízo à ampla defesa e o contraditório. Afastar a conclusão da turma julgadora demandaria reexame do conteúdo fático-probatório, o que não se admite, conforme Enunciado de Súmula n. 7/STJ. Nessa mesma esteira, válida a transcrição do seguinte julgado do STJ: **PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECONSIDERAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A RELAÇÃO DE CONSUMO. ART. 7º, VII, DA LEI N. 8.137/90. ESTELIONATO. ART. 171 DO CÓDIGO PENAL - CP. 1) NULIDADES NO INQUÉRITO POLICIAL. NÃO INDICADO O DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. 2) VIOLAÇÃO AO ART. 159 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. IRREGULARIDADES NO LAUDO PERICIAL. ÓBICE DO REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO, CONFORME SÚMULA 7/STJ. 3) VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 7º, VII, DA LEI N. 8.137/90 E 171 DO CP. ÓBICE DO REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO, CONFORME SÚMULA 7/STJ. 4) VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 75, 184, PARÁGRAFO ÚNICO, E 183, TODOS DA LEI N. 9.472/97, E AOS ARTIGOS 65, II, E 171, § 1º, DO CP. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.**

RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. SÚMULA 211/STJ. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 2 DO STJ. 5) VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CÓDIGO PENAL - CP. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME.

EXASPERAÇÃO FUNDADA EM JUSTIFICATIVA CONCRETA E NÃO INERENTE AO TIPO PENAL QUE PARA SER AFASTADA DEMANDA O VEDADO REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO, CONFORME SÚMULA 7/STJ. 6) AGRAVO DESPROVIDO.

1. *A falta de apontamento do dispositivo legal violado configura deficiência da fundamentação, conforme Súmula 284/STF. Precedentes.*

2. **O reconhecimento de violação ao art. 159 do CPP demandaria o reexame fático-probatório, providência vedada pelo enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça - STJ, pois o Tribunal de origem apresentou fundamentação concreta para afastar irregularidades, embora tenha havido erro material no preenchimento do laudo pericial, atestando a condição de perito oficial que atuou de forma imparcial.**

3. *O acolhimento do pleito de atipicidade da conduta em relação aos delitos contra a relação de consumo e de estelionato demandaria o reexame fático-probatório, providência vedada pelo enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça - STJ, pois o Tribunal de origem manteve a condenação com base na análise das provas dos autos.*

4. *Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ: "mesmo que se trate de questão de ordem pública, é imprescindível que a matéria tenha sido decidida no v. acórdão impugnado, para que se configure o prequestionamento" (REsp 1.020.855/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, DJ de 2/2/2009). Incidência do enunciado das Súmulas 282 e 356/STF.*

4.1. *Não há que se falar em prequestionamento implícito pela oposição de embargos de declaração, buscando-se afastar a Súmula 211/STJ com base no Código de Processo Civil de 2015, porque incide no caso o Enunciado administrativo n. 2 do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

5. *A desvalorização de circunstância judicial que acarreta exasperação da pena-base deve estar fundada em elementos concretos, não inerentes ao tipo penal.*

5.1. *In casu, a exasperação da pena-base foi justificada pelo grande prejuízo em longo período de tempo. Para se entender que a justificativa é inverídica, seria necessário o reexame de fatos e provas, providência vedada, conforme Súmula 7/STJ.*

6. *Aggravamento desprovido.*

(AgRg no AgRg no AREsp 995.410/RJ, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 11/05/2018)

Quanto à alegada contrariedade ao art. 386, do CPP, cumpre asseverar que turma julgadora, à luz dos elementos probatórios carreados aos autos, concluiu no sentido de estar demonstrada a materialidade, autoria e dolo. Confira-se, por pertinente, excerto do *decisum* (destaques no original):

"A materialidade relativa aos crimes previstos no art. 241-A e 241-B da Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA) está devidamente comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 02/05), pelo laudo de exame da internet (fls. 04/10), pela informação técnica (fls. 77/83), pelo relatório de missão policial (fls. 106), pelo relatório de quebra de sigilo telemático (fls. 115/140), pelo mandado de busca e apreensão (fls. 182), pelo auto circunstanciado de busca e apreensão (fls. 183/188) e pelos laudos periciais (fls. 60/74 e 325/328).

Com efeito, restou demonstrado que, com a quebra de sigilo telemático, o apelante foi identificado como usuário dos IP's 201.42.1.233, 201.27.110.181, 201.27.112.141, 201.42.64.189 e 201.42.64.189, os quais, por meio dos softwares "DreaMule" e "eMule", compartilharam arquivos com conteúdo pedófilo nos dias 28/02/2007, 01/03/2007, 02/03/2007, 04/03/2007 e 04/03/2007.

Além disso, conforme os laudos periciais, foram encontrados, armazenados em dois HDs apreendidos com o acusado, 160 (cento e sessenta) vídeos e 9.000 (nove mil) imagens no Disco 1, bem como 3.000 (três mil) vídeos e 300.000 (trezentas mil) imagens no Disco 2, todas envolvendo crianças ou adolescentes em cenas de sexo explícito ou com conotação sexual, totalizando a quantidade de 3,4 GB (gigabytes) de arquivos armazenados com conteúdo pedófilo.

Portanto, não há dúvida quanto à materialidade dos crimes imputados ao acusado, ora apelante. No que toca à **autoria** e ao **dolo**, também não há nenhuma dúvida em relação a nenhum dos crimes. A prova testemunhal e pericial é robusta em afirmar que o computador e os HDs apreendidos são de propriedade do acusado. Além disso, as testemunhas narraram que encontraram nos HDs imagens e vídeos de crianças e adolescentes em cenas de sexo explícito.

Ao ser interrogado em juízo (CD - fls. 314 - mídia digital), o réu limitou-se a negar os fatos. Afirmou não ter baixado e disponibilizado arquivos com conteúdo pedófilo na internet, e que não tinha o programa "DreaMule" instalado em seu computador. Contudo, essa versão é isolada e não encontra guarida nos autos, eis que a prova pericial confeccionada por peritos criminais federais demonstrou que tanto o programa "DreaMule" quanto o "eMule" estavam ativos no computador do acusado, inclusive com autorização para upload dos conteúdos que eram baixados em tempo real.

As testemunhas da defesa, por sua vez, pouco disseram a respeito dos fatos e limitaram-se a afirmar, em síntese, que o acusado possui bom comportamento e que é uma pessoa trabalhadora (CD - fls. 314 - mídia digital).

A defesa pede a absolvição do apelante sob o argumento da atipicidade da conduta, uma vez que o laudo não garante que os arquivos constantes nos HDs são verdadeiros, pois podem ser montagens para incriminá-lo, bem como não houve especificação quanto a quem são as crianças e adolescentes que aparecem nas imagens e vídeos. Além disso, sustenta a inexistência de provas suficientes para a condenação, eis que o laudo pericial que fundamentou a sentença está eivado de parcialidade.

Esses argumentos são inverossímeis e desprovidos de qualquer embasamento fático, constituindo meras ilações que não se coadunam com o conjunto probatório. Cabe à acusação a produção das provas que corroborem a materialidade, a autoria e o elemento subjetivo do tipo penal, relativamente às imputações feitas ao acusado, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal. Contudo, deflui do mesmo texto que incumbe à defesa, ao apresentar versão distinta dos fatos ou alegação de excludentes, fazer prova ou, ao menos, trazer elementos que levantem dúvida razoável acerca do quanto sustentado pela acusação. Vê-se, portanto, que se trata de uma "via de mão dupla", estabelecendo-se o ônus probatório à parte que alega, seja a acusação ou a defesa. No caso, a defesa limitou-se a apresentar versões inverossímeis, sem qualquer prova que amparasse suas alegações, de modo que não há no conjunto probatório elementos aptos a suscitar, no mínimo, dúvida quanto à parcialidade dos peritos, bem como da veracidade das imagens e vídeos armazenados e disponibilizados pelo apelante. Está demonstrado que o acusado armazenou fotografias e vídeos contendo cenas de sexo explícito ou pornografia envolvendo crianças ou adolescentes, o que é suficiente para caracterizar o delito. O acusado tinha consciência da ilicitude de sua conduta e tinha vontade de armazenar as imagens, tanto que foram encontrados 3,4 GB (gigabytes) de arquivos contendo imagens e vídeos com cenas de pornografia infantil ou conotação sexual com crianças e/ou adolescentes em seus HDs. É importante dizer, ademais, que os arquivos não se armazenam sozinhos, sendo necessário que alguém o faça.

A respeito, transcrevo o seguinte trecho da sentença, da lavra da Juíza Federal Bárbara de Lima Iseppi, bastante elucidativo (fls. 358/359): (...)

Dessa forma, **rejeito as alegações defensivas** e verifico, do farto conjunto probatório, que o acusado possuía dolo e total compreensão da ilicitude de suas condutas, apesar de negá-las.

No que tange ao crime do art. 241-A do ECA, apesar de o réu negar a transmissão de fotos e vídeos com conteúdo pedófilo, **também** foi comprovada a autoria delitiva pela prova pericial, que demonstrou que foram disponibilizadas fotos e vídeos envolvendo crianças e adolescentes em diversas oportunidades, provenientes dos IPs do acusado.

Portanto, comprovadas a materialidade, a autoria e o dolo, **mantenho a condenação** do apelante e passo ao reexame da **dosimetria da pena**. "Infimar a conclusão alcançada pela turma julgadora, a fim de acolher a pretensão absolutória, implicaria inaceitável ingresso na órbita probatória, o que não se coaduna como restrito espectro cognitivo da via especial, conforme prescreve o mencionado verbete sumular nº 7 do STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. MOVIMENTAÇÕES FINANCEIRAS NÃO INFORMADAS NA DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. CARACTERIZAÇÃO DO DELITO PREVISTO NO ART. 1º, DA LEI Nº 8.137/90. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE DOLO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. (...)

2. O Tribunal de origem demonstra pormenorizadamente as circunstâncias fáticas que denotam a consciência e vontade (dolo) do acusado quanto à prática da conduta delituosa, de modo que a revisão do julgado, quanto a existência de dolo na conduta do réu, nos moldes como requerido no presente recurso, demandaria, necessariamente, reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7/STJ.

3. "Este Superior Tribunal firmou posicionamento segundo o qual a incompatibilidade entre os rendimentos informados na declaração de ajuste anual e valores movimentados no ano-calendário caracterizam a presunção relativa de omissão de receita, que pode ser afastada por prova em contrário do contribuinte, ônus do qual não se desincumbiu o Recorrente." (REsp 1.326.034/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 09/10/2012).

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 824.512/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 15/06/2018)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TESE DE AUSÊNCIA DE DOLO NO COMETIMENTO DO DELITO E DE FALTA DE PROVA PARA A CONDENAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. PLEITO DE PRISÃO DOMICILIAR. ALEGAÇÃO DE DOENÇA GRAVE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. DETRAÇÃO. ART. 387, §2º, DO CPP. IRRELEVÂNCIA. PENA FINAL NÃO SUPERIOR A 4 ANOS. POSSIBILIDADE, EM TESE, DE FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO, INDEPENDENTEMENTE DA DETRAÇÃO. REGIME SEMIABERTO FIXADO COM BASE EM MOTIVAÇÃO CONCRETA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A análise das teses de ausência de dolo na conduta e de insuficiência de prova para a condenação demandaria reapreciação dos fatos e provas dos autos, o que é defeso no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

(...).

5. Agravo regimental improvido. (AgInt no AREsp 1196388/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 21/05/2018)

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE NASCIMENTO IDEOLÓGICAMENTE FALSA PARA RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TIPICIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E REEXAME DE PROVA. SÚMULAS 211 E 7/STJ. ATENUANTE GENÉRICA DO ARTIGO 65, INCISO III, "A" DO CÓDIGO PENAL. RELEVANTE VALOR MORAL. APLICABILIDADE. 1. (...)

2. Decidido nas instâncias ordinárias que restou suficientemente comprovada a prática do delito, tem-se que o acolhimento da pretensão recursal, fundada na ausência de dolo, autoria e materialidade da conduta, consistente na obtenção indevida de benefício previdenciário, demanda necessariamente a revisão das circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado em recurso especial. Súmula 7/STJ.

3. Tratando-se de ilícito cometido por uma bisavó de 65 anos, visando preservar o sustento de seu bisneto, que permaneceu sob seus cuidados, impõe-se reconhecer o relevante valor moral como motivo que teria impulsionado a agente na prática criminosa, tendo incidência a atenuante genérica do artigo 65, inciso III, "a" do Código Penal.

4. Recurso parcialmente provido. (REsp 1680543/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 11/05/2018)

Quanto ao item "b", a discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial.

De fato, não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosagem da sanção. O acórdão manteve a penas-base fixada na sentença, de forma individualizada e fundamentada, de acordo com o livre convencimento motivado, senão vejamos:

"Crime previsto no art. 241-A da Lei n.º 8.069/1990

Na primeira fase, o juízo a quo fixou a pena-base em 4 (quatro) anos de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, acima do mínimo legal, porque considerou que as consequências do delito e a culpabilidade do réu merecem maior reprovabilidade, eis que houve uma significativa quantidade de imagens e vídeos pedófilos disponibilizados na rede mundial de computadores, assim como expressiva lesão ao bem jurídico tutelado, qual seja, a imagem de crianças e adolescentes. Os fundamentos acima são adequados e justificam a exasperação da pena-base, na forma em que realizada, diante da gravidade concreta do delito, com a disponibilização de elevada quantidade de arquivos pedófilos e lesão grave à imagem de crianças e adolescentes. Assim, mantenho a pena-base fixada na sentença. (...)"

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade, inócurre na espécie. Desse modo, o exame da questão, nos termos pretendidos, implica inaceitável revolvimento do acervo fático-probatório, vedado pela Súmula nº 07 do STJ.

Colho na jurisprudência do STJ precedentes que demonstram esse posicionamento:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. (1) CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PENA-BASE. ACRÉSCIMO. (A) MAUS ANTECEDENTES. INCREMENTO JUSTIFICADO. (B) DE MAIS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS NEGATIVAMENTE. ILEGALIDADE. RECONHECIMENTO. (3) NÃO CONHECIMENTO. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus (STF: HC 97677/PR, 1.ª Turma, rel. Min. Cármen Lúcia, 29.9.2009 - Informativo 561, 7 de outubro de 2009. Na espécie, constitui fundamentação adequada para o acréscimo da pena-base, considerar a circunstância judicial relativa aos maus antecedentes. Todavia, notabiliza-se que, com relação à culpabilidade, aos motivos, às consequências do crime e ao comportamento da vítima, não foram arrolados elementos concretos, sendo imprescindível o decote do incremento sancionatório.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, no tocante à Ação Penal n.º 201003987995, oriunda da 2.ª Vara da Comarca de Iporá/GO, a fim de reduzir a reprimenda corporal do paciente para 5 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão." (STJ, HC 249019/GO, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 27.03.2014, DJe 14.04.2014)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. ESTELIONATO. INEXISTÊNCIA DE PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 2. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS ADEQUADAMENTE. 3. DECOTE DE CIRCUNSTÂNCIAS REALIZADO PELO TRIBUNAL LOCAL. NÃO ADEQUAÇÃO DA PENA. INVIABILIDADE. PENA REDIMENSIONADA. IMPLEMENTO DO LAPSO PRESCRICIONAL. 4. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. A ausência de análise da matéria jurídica e fática pelas instâncias ordinárias impede o conhecimento do tema por esta Corte Superior, por falta de prequestionamento. No caso, a questão referente ao não oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo aos agravantes não foi examinada pelo Tribunal de origem, circunstância que impede a manifestação direta desta Corte pela incidência do óbice constante da Súmula 211/STJ.

2. Não se pode acoiar de ilegal a fixação da pena-base acima do mínimo legal quando haja a desfavorabilidade, devidamente fundamentada, das circunstâncias do crime, das consequências delitivas e da culpabilidade do agente.

3. Inviável manter a pena-base no mesmo patamar fixado pela instância de origem, após o decote de duas circunstâncias judiciais consideradas impróprias pelo Tribunal de origem. Necessidade de redimensionamento da pena-base de forma proporcional, o que, no caso, acarretou o implemento do lapso prescricional.

4. Agravo regimental parcialmente provido, para redimensionar a pena-base e reconhecer a extinção da punibilidade pela prescrição.

(STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 295732/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17.12.2013, DJe 19.12.2013)

Impende salientar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual não há peso absoluto na análise de cada circunstância judicial, bem como que inexistem de rígidos padrões aritméticos segundo os quais se deva observar qualquer espécie de proporcionalidade entre o número de circunstâncias judiciais favoráveis e desfavoráveis ao acusado a fim de se encontrar, de modo totalmente objetivo, a fração de aumento da pena devida nessa fase da dosimetria.

Sobre o regime prisional, verifica-se que o julgado atacado manteve o regime fechado para início do cumprimento da pena, "diante do quantum da pena privativa de liberdade imposta e das circunstâncias judiciais desfavoráveis".

Com efeito, tem-se que a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, fixada a pena-base acima do mínimo legal por existência de circunstância judicial desfavorável, justificável maior rigor na determinação do regime inicial de cumprimento da sanção. Confira-se os julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL.

PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. REGIME INICIAL FECHADO. HEDIONDEZ DO DELITO. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA DO ART. 2.º, § 1.º, DA LEI N.º 8.072/90 PELO STF NO HC N.º 111.840/ES. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. SANÇÃO IGUAL A 6 ANOS DE RECLUSÃO. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REGIME SEMIABERTO. SÚMULA N.º 440/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n.º 111.840/ES, por maioria de votos, declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade do art. 2.º, § 1.º, da Lei n.º 8.072/90, com a nova redação dada pela Lei n.º 11.464/2007, por ofender a garantia constitucional de individualização da pena (art. 5.º, inciso XLVI, da Constituição Federal). Assim, ficou afastada a obrigatoriedade de imposição do regime inicial fechado para os crimes hediondos e equiparados.

2. Na fixação do regime inicial de cumprimento de pena, o magistrado deverá observar a quantidade da reprimenda aplicada e a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis. A jurisprudência desta Corte admite a imposição de regime prisional mais gravoso do que aquele que permite a pena aplicada desde que demonstrada a gravidade em concreto do delito, o que não se verifica no caso.

3. Tanto a sentença quanto o acórdão proferido pelo Tribunal a quo fixaram a pena-base no mínimo legal e determinaram o seu cumprimento no regime inicial fechado apenas com base na hediondez do delito e em elementos ínsitos ao crime, sem trazer qualquer dado concreto do caso específico que demonstrasse a real necessidade da imposição do regime mais gravoso, sendo certo, ainda, que o quantum da sanção imposta não ultrapassa os 8 (oito) anos de reclusão - no caso, 6 (seis) anos -, o que vai de encontro ao teor do enunciado da Súmula n.º 440/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1801417/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 03/09/2019, DJe 17/09/2019)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE AGENTES E RECEPÇÃO SIMPLES. REGIME INICIAL FECHADO ADEQUADAMENTE FIXADO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. PRECEDENTES.

1. Não subsiste, na hipótese dos autos, o pleito pela fixação do regime inicial semiaberto, porquanto, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior estabelecida em observância às balizas contidas nos §§ 2º e 3º do art. 33 do Código Penal, a existência de circunstância judicial desfavorável e a

consequente majoração da pena-base além do mínimo legal autorizam o estabelecimento de regime prisional mais gravoso.

2. Lado outro, esta Corte Superior tem posicionamento firme no sentido de que, havendo fundamentação concreta, e diante das circunstâncias do caso, é possível a fixação de regime inicial mais gravoso para o cumprimento da pena.

3. Na presente hipótese, o regime mais gravoso fundamentou-se nas circunstâncias do caso concreto, quais sejam, a prática da conduta delitiva de forma agressiva, perigosa e ameaçadora, com uso ostensivo de arma de fogo e em concurso com outros dois agentes, inexistindo ilegalidade a ser reparada.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1768465/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 02/04/2019)

PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. REGIME SEMIABERTO ADEQUADO AO CASO.

I - São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada.

Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do decisum embargado.

II - In casu, a conta de omissão, o que pretende o embargante é a rediscussão da matéria, já devidamente analisada, situação que não se coaduna com a estreita via dos aclaratórios.

III - Quanto ao pedido de abrandamento do regime inicial, verifico que, de fato, houve prequestionamento da matéria. Contudo, a despeito do quantum de pena imposto ao ora embargante não ser superior a 4 anos, havendo a presença de circunstância judicial desfavorável, com fixação da pena-base acima do mínimo legal, é possível fixação do regime mais gravoso para resgate da pena, nos termos do art. 33, § 2º, c, e § 3º, do Código Penal.

Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 655.742/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 31/08/2018)

Outrossim, não se vislumbra plausibilidade recursal no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 283 do CPP, uma vez que o acórdão não destoava do entendimento firmado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que é possível a execução provisória da pena após o decreto condenatório proferido em segunda instância. Nesse sentido (grifêi):

RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. OFENSA AO ART. 283, DO CPP. DECISÃO PENAL CONDENATÓRIA EM SEGUNDO GRAU. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. OFENSA À PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. INEXISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 126.292, de 17 de fevereiro de 2016, passou a reconhecer a possibilidade de execução provisória da pena, desde a prolação do acórdão confirmatório da condenação pelo Tribunal de segundo grau, inexistindo, nesse sentido, afronta ao princípio da presunção de inocência.

Precedentes.

2. A jurisprudência existente nesta Corte Superior de Justiça manifesta-se no sentido de que, inexistindo a concessão de efeito suspensivo aos recursos extraordinário ou especial interposto perante os Tribunais Superiores, não há qualquer impedimento para cumprimento imediato da sanção penal aplicada.

Precedentes.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1739946/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2018, DJe 01/08/2018)

"HABEAS CORPUS. CORREIÇÃO PARCIAL. IRRESIGNAÇÃO CONTRA DECISÃO QUE DEIXOU DE EXPEDIR MANDADOS DE PRISÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. MEDIDA DECORRENTE DO ACÓRDÃO CONDENATÓRIO. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORIGINÁRIAS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STF EM JULGAMENTO SUBMETIDO À REPERCUSSÃO GERAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. Quanto à determinação de prisão, o Tribunal a quo observou o que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC n. 126.292/SP, ocorrido em 17/2/2016, Relator o Ministro Teori Zavascki, no sentido de que a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em julgamento de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência.

2. A Suprema Corte reafirmou a jurisprudência no sentido de que é possível a execução provisória do acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, mesmo que estejam pendentes recursos aos Tribunais Superiores. Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs) 43 e 44, considerando que o art. 283 do Código de Processo Penal não impede o início da execução da pena após condenação em segunda instância, e ARE n. 964.246, com repercussão geral reconhecida.

3. O Juízo da condenação tem competência para determinar a execução provisória da pena após o esgotamento dos recursos da via ordinária.

A interposição dos recursos especial e extraordinário e o consequente encaminhamento dos autos à Presidência do Tribunal de origem para o juízo de admissibilidade não retira do órgão prolator do acórdão condenatório a competência para a determinação da execução provisória da pena.

4. Recomendação ao Juízo da execução a fim de que sejam tomadas as medidas pertinentes para que fique o paciente recolhido em local do presídio destinado a presos ex-policiais - dependência separada e reservada dos demais presos comuns, nos moldes previstos no art. 84, § 2º, da LEP.

5. Ordem denegada."

(HC 430.341/PR, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 27/04/2018)

Por fim, quanto às supostas divergências jurisprudenciais, suscitadas com relação a todos os temas abordados, não merece trânsito o recurso.

Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (STJ, REsp 644274, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Na espécie, o recorrente não realiza o cotejo analítico entre a hipótese dos autos e o paradigma indicado - limitando-se a transcrever a ementa do precedente, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Nesse contexto, o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 180, § 1º, DO CP. RECEPÇÃO. QUALIFICADA. DECISÃO MANTIDA. I - Inexiste violação do princípio da colegialidade na decisão de relator que nega seguimento a recurso em confronto com súmula do Superior Tribunal de Justiça, a teor do art. 932, IV, a, do CPC, do art. 253, § único, II, a e b, do RISTJ, e da Súmula n. 568/STJ.

II - Não se conhece de recurso especial com fundamento na alínea c do permissivo constitucional sem a devida demonstração do alegado dissídio por meio do cotejo analítico entre o aresto recorrido e os paradigmas, com a constatação da identidade das situações fáticas e da interpretação diversa emprestada ao mesmo dispositivo de legislação infraconstitucional.

(...)

(AgRg no AREsp 1358292/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 03/12/2018)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL FUNDADO NA ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

Esta Corte tem jurisprudência pacífica de que a ausência de cotejo analítico inviabiliza o conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" do permissivo constitucional.

A mera transcrição de ementas dos acórdãos indicados como paradigmas não supre a exigência dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 1º e § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no AREsp 533.188/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 18/08/2015)

Ante o exposto, declaro extinta a punibilidade do réu Carlos Jimenes Barbosa apenas em relação ao delito do art. 241-B, da Lei n. 8.069/90, pela prescrição in concreto, com base nos arts. 107, IV, 109, V, 110, §§ 1º e 117, I, todos do Código Penal, c.c. o art. 61 do Código de Processo Penal e, no mais, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003379-54.2013.4.03.6181/SP

	2013.61.81.003379-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CARLOS JIMENES BARBOSA
ADVOGADO	:	SP106355 JOSE MARQUES DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00033795420134036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Carlos Jimenes Barbosa, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por este Tribunal que negou provimento à apelação defensiva. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese:

- violação aos arts. 5º, XXXVII, LIII, LIV, LV, LVI e LVII e 93, X, todos da Constituição Federal, bem como art. 283, do CPP, haja vista a necessidade de suspensão do cumprimento da pena até o trânsito em julgado da decisão condenatória;
- ofensa aos arts. 241-A e 241-B, da Lei n. 8.069/90, bem como ao art. 93, IX, da CF, haja vista que as penas-bases para esses delitos foram fixadas acima do mínimo legal, sem a devida fundamentação;
- afronta ao art. 109, V, da CF e art. 108, § 1º, do CPP, ante a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito,
- nulidade do laudo pericial;
- violação ao art. 5º, XXXVII e LIII, bem como os arts. 399, § 2º, do CPP, porquanto feridos os princípios do devido processo legal, juiz natural e da identidade física do juiz;
- inépcia da denúncia, na medida em que baseada em "*material absolutamente imprestável*";
- inexistência de provas suficientes da materialidade delitiva;
- a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva ou executória.

Em contrarrazões, o MPF sustenta a inocorrência da prescrição, bem como pugna pela não admissão do recurso e, no mérito, o seu desprovemento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta Corte.

Preliminarmente, cumpre verificar a alegação de ocorrência da prescrição.

Com efeito, verifica-se que, in casu, desconsiderada a exasperação da continuidade delitiva, consoante orientação da Súmula n. 497/STF, tem-se que o réu foi condenado às penas definitivas de 4 (quatro) anos de reclusão para o delito do art. 241-A, da Lei n. 8.069/90 e de 02 (dois) anos de reclusão para o crime do art. 241-B, do mesmo diploma legal. Logo, o prazo prescricional para o primeiro crime é de 08 (oito) anos e, para o segundo, de 04 (quatro) anos, a teor do art. 109, IV e V, respectivamente.

Quanto ao delito do art. 241-A, do ECA, observa-se que o compartilhamento mais remoto se deu 28/02/2007. Sendo assim, não se verifica lapso superior ao prescricional - 08 anos - entre as balizas prescricionais, a saber: i) entre a data dos fatos e o recebimento da denúncia (18/09/2013 - fls. 226/227); ii) entre o recebimento da denúncia (18/09/2013) e a publicação da sentença, ocorrida em 04/02/2015 (fl. 366) e; entre a publicação da sentença condenatória (04/02/2015) e o presente momento.

No que concerne ao delito do art. 241-B, melhor sorte assiste ao recorrente. Trata-se de crime permanente e os fatos ocorreram até maio de 2013. Logo, verifica-se transcorrido prazo superior ao prescricional - 4 anos - entre a sentença condenatória (04/02/2015) e o presente momento.

Sobreleva destacar, ademais, que não se desconhece o posicionamento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal no sentido de que "o acórdão que confirma a sentença condenatória, justamente por revelar pleno exercício da jurisdição penal, é marco interruptivo do prazo prescricional, nos termos do art. 117, IV, do Código Penal" (STF, HC 138088, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 19/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-268 DIVULG 24-11-2017 PUBLIC 27-11-2017).

Todavia, tal interpretação sequer é adotada pela Segunda Turma daquele Sodalício, conforme se vê pelos julgados recentes abaixo transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENAL. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DA CONDENAÇÃO NÃO É MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. DECISÃO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(RE 1193719 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 23/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 10-09-2019 PUBLIC 11-09-2019)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - MATÉRIA PENAL - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS INSCRITOS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA - PRETENDIDO AFASTAMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO RÉU - ALEGADA EFICÁCIA INTERRUPTIVA DO ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO (QUE CONFIRMA SENTENÇA CONDENATÓRIA) - INOCORRÊNCIA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. - Jurisprudência desta Suprema Corte, cujas decisões corretamente distinguem, para efeito de interrupção da prescrição penal (CP, art. 117, IV), entre acórdão condenatório e acórdão meramente confirmatório de anterior condenação penal, em ordem a não atribuir eficácia interruptiva do lapso prescricional à decisão do Tribunal que simplesmente nega provimento ao recurso interposto pelo réu contra anterior sentença condenatória. Precedentes. Doutrina.

(RE 1202790 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019)

Outrossim, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no RE nos EDcl no REsp n. 1.301.820/RJ (julgado em 16/11/2016, DJe 24/11/2016), de relatoria do Ministro Humberto Martins, assentou entendimento de que "nos termos do art. 117 do Código Penal, o prazo prescricional interrompe-se pela publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis. O acórdão que confirma a condenação, mas majora ou reduz a pena, não constitui novo marco interruptivo da prescrição". Confira-se, ainda, arestos modernos da Corte Superior que reafirmam esse posicionamento:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DA CONDENAÇÃO. NÃO INTERRUPTIVO DO LAPSO TEMPORAL. PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. ÚLTIMO MARCO INTERRUPTIVO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o acórdão que confirma a condenação, ainda que majore a pena, não constitui marco interruptivo da prescrição" (AgRg no AREsp 629.278/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 16/8/2016, DJe 26/8/2016).

2. A matéria não se encontra pacificada no âmbito da Suprema Corte, porquanto, em recentes julgados, a Segunda Turma tem proclamando entendimento de que o "acórdão confirmatório da condenação não é marco interruptivo da prescrição" (RE 1.182.948 AgR, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/8/2019, DJe 15/8/2019). Ainda no mesmo sentido: RE 1.202.790 AgR, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/6/2019, DJe 5/8/2019.

3. Transcorrido lapso superior a quatro anos desde o último marco interruptivo do prazo prescricional - publicação da sentença condenatória (11/4/2014) -, está extinta a punibilidade do agente, cuja pena privativa de liberdade foi fixada em 2 anos de reclusão, pela prática do crime previsto art. 22, caput, da Lei n. 7.492/1986.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC 462.873/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 02/09/2019)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO. MARCO INTERRUPTIVO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA PELA CORTE ESPECIAL.

1. O acórdão que apenas confirma a condenação não interrompe o curso do prazo prescricional, uma vez que o art. 117, IV, do Código Penal, determina que apenas a publicação da sentença ou do acórdão condenatórios recorridos constitui causa interruptiva da prescrição, não se compreendendo aquele aresto que mantém íntegros os fundamentos da sentença (AgRg no REsp n. 1.326.371/RS, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 24/11/2014).

2. Não há falar em violação da cláusula de reserva de plenário, uma vez que incide, no caso, a exceção prevista no parágrafo único do art. 949 do Código de Processo Civil, visto que o tema em questão já foi alvo de apreciação pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 495.414/SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 28/06/2019)

Válido registrar, ainda, que o Órgão Especial e a Quarta Seção deste Tribunal Regional Federal, em recentes oportunidades, esposaram compreensão no sentido de que o acórdão meramente confirmatório, como no caso dos autos, não tem constituído causa interruptiva da prescrição. Confira-se:

PENAL. AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO. DECISÃO EXTINTIVA DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO EM CONCRETO. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DE MARCO INTERRUPTIVO DO CURSO PRESCRICIONAL.

1. À luz da dicção do art. 117 do Código Penal, o acórdão confirmatório da decisão condenatória não constitui marco interruptivo da prescrição. Nesse sentido: STF, RE 1202790 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, DJe-170 05/08/2019; STJ, AgRg no RE nos EDcl no REsp n. 1.301.820/RJ, Corte Especial, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 16/11/2016, DJe 24/11/2016 e; TRF3, Quarta Seção, EIfNu 0000332-15.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal José Lunardelli, julgado em 18/07/2019, e-DJF3 Judicial 29/07/2019.

2. No caso concreto, decorrido lapso superior ao prescricional desde a publicação da sentença condenatória, sem o advento de marco interruptivo legalmente previsto.

3. Mantida a decisão que declarou extinta a punibilidade do réu, bem como julgou prejudicado o recurso especial.

4. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCrim - APELAÇÃO CRIMINAL - 46468 - 0014315-85.2006.4.03.6181, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VICE PRESIDENTE, julgado em 11/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2019)

EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO. ART. 117, IV DO CP. Em sede de embargos infringentes, o reexame do Acórdão proferido em apelação está restrito à parte em que houver divergência entre os julgadores. No caso, o dissenso devolve a este órgão jurisdicional a reapreciação da questão examinada pela Colenda Quinta Turma desta Corte no que diz respeito à ocorrência da prescrição.

O acórdão proferido nos autos originários não possui o condão de interromper a prescrição, porquanto apenas confirmou a sentença condenatória proferida pelo Juízo de primeiro grau. Não houve sequer alteração da pena aplicada.

O acórdão meramente confirmatório, diferentemente do julgado que reforma uma sentença absolutória, não constitui causa interruptiva da prescrição. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, QUARTA SEÇÃO, EIfNu - EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE - 780 - 0000332-15.2018.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 18/07/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2019)

Destarte, forçoso reconhecer a ocorrência da prescrição punitiva estatal em relação ao delito do art. 241-B, da Lei n. 8.069/90, ficando prejudicada a análise das alegações recursais no que tange a este tipo penal.

No tocante à suposta negativa de vigência a dispositivos da legislação infraconstitucional, evidencia-se a manifesta inadequação da presente via recursal. Para este tipo de irresignação há recurso específico, a saber, o recurso especial.

Quanto ao item "a", não se vislumbra plausibilidade recursal, uma vez que o acórdão converge para o entendimento firmado pelo colendo STF por ocasião do julgamento do HC nº 126.292/SP e das ADCs nº 43 e 44, no sentido de que é possível a execução provisória da pena após o decreto condenatório proferido em segunda instância, sem que isso implique mácula ao aludido princípio constitucional. Confira-se:

IREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. POSSIBILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do ARE 964.246-RG, Rel. Min. Edson Fachin, após reconhecer a repercussão geral da matéria, entendeu que a execução de decisão penal condenatória proferida em segundo grau de jurisdição, ainda que sujeita a recurso especial ou extraordinário, não viola o princípio constitucional da presunção de inocência ou não culpabilidade. Na ocasião, o STF não restringiu o alcance da decisão apenas aos condenados a penas privativas de liberdade não substituídas. Precedentes. 2. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(RE 1214102 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 23/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 02-09-2019 PUBLIC 03-09-2019)

CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5º, LVII).

SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA CONFIRMADA POR TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. 1. A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal. 2. Habeas corpus denegado. (HC 126292, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 16-05-2016 PUBLIC 17-05-2016)

Acerca da competência da Justiça Federal, cumpre asseverar que no recurso extraordinário nº 628.624/MG, o STF assentou que a divulgação ou publicação de conteúdo pedófilo-pornográfico na rede mundial de computadores, em ambiente virtual de amplo e fácil acesso, apto a ser visualizado por qualquer pessoa situada no estrangeiro com conexão à internet, demonstraria de modo suficiente a internacionalidade do delito, determinando a fixação da competência da Justiça Federal para processamento e julgamento do feito. A propósito, confira-se a ementa do julgado (grifei):

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME PREVISTO NO ARTIGO 241 -A DA LEI 8.069/90 (ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE). COMPETÊNCIA. DIVULGAÇÃO E PUBLICAÇÃO DE IMAGENS COM CONTEÚDO PORNOGRÁFICO ENVOLVENDO CRIANÇA OU ADOLESCENTE. CONVENÇÃO SOBRE DIREITOS DA CRIANÇA. DELITO COMETIDO POR MEIO DA REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES (INTERNET). INTERNACIONALIDADE. ARTIGO 109, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA. RECURSO DESPROVIDO. 1. À luz do preconizado no art. 109, V, da CF, a competência para processamento e julgamento de crime será da Justiça Federal quando preenchidos 03 (três) requisitos essenciais e cumulativos, quais sejam, que: a) o fato esteja previsto como crime no Brasil e no estrangeiro; b) o Brasil seja signatário de convenção ou tratado internacional por meio do qual assume o compromisso de reprimir criminalmente aquela espécie delitiva; e c) a conduta tenha ao menos se iniciado no Brasil e o resultado tenha ocorrido, ou devesse ter ocorrido no exterior, ou reciprocamente. 2. O Brasil pune a prática de divulgação e publicação de conteúdo pedófilo-pornográfico, conforme art. 241 -A do Estatuto da Criança e do Adolescente. 3. Além de signatário da Convenção sobre Direitos da Criança, o Estado Brasileiro ratificou o respectivo Protocolo Facultativo. Em tais acordos internacionais se assentou a proteção à infância e se estabeleceu o compromisso de tipificação penal das condutas relacionadas à pornografia infantil. 4. Para fins de preenchimento do terceiro requisito, é necessário que, do exame entre a conduta praticada e o resultado produzido, ou que deveria ser produzido, se extraia o atributo de internacionalidade dessa relação. 5. Quando a publicação de material contendo pornografia infanto-juvenil ocorre na ambiência virtual de sítios de amplo e fácil acesso a qualquer sujeito, em qualquer parte do planeta, que esteja conectado à internet, a constatação da internacionalidade se infere não apenas do fato de que a postagem se opera em cenário propício ao livre acesso, como também que, ao fazê-lo, o agente comete o delito justamente com o objetivo de atingir o maior número possível de pessoas, inclusive assumindo o risco de que indivíduos localizados no estrangeiro sejam, igualmente, destinatários do material. A potencialidade do dano não se extrai somente do resultado efetivamente produzido, mas também daquele que poderia ocorrer, conforme própria previsão constitucional. 6. Basta à configuração da competência da Justiça Federal que o material pornográfico envolvendo crianças ou adolescentes tenha estado acessível por alguém no estrangeiro, ainda que não haja evidências de que esse acesso realmente ocorreu. 7. A extração da potencial internacionalidade do resultado advém do nível de abrangência próprio de sítios virtuais de amplo acesso, bem como da reconhecida dispersão mundial preconizada no art. 2º, I, da Lei 12.965/14, que instituiu o Marco Civil da Internet no Brasil. 8. Não se constata o caráter de internacionalidade, ainda que potencial, quando o panorama fático envolve apenas a comunicação eletrônica havida entre particulares em canal de comunicação fechado, tal como ocorre na troca de e-mails ou conversas privadas entre pessoas situadas no Brasil. Evidenciado que o conteúdo permaneceu enclausurado entre os participantes da conversa virtual, bem como que os envolvidos se conectaram por meio de computadores instalados em território nacional, não há que se cogitar na internacionalidade do resultado. 9. Tese fixada: "Compete à Justiça Federal processar e julgar os crimes consistentes em disponibilizar ou adquirir material pornográfico envolvendo criança ou adolescente (arts. 241, 241 -A e 241 -B da Lei nº 8.069/1990) quando praticados por meio da rede mundial de computadores". 10. Recurso extraordinário desprovido. (RE 628624, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 29/10/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-062 DIVULG 05-04-2016 PUBLIC 06-04-2016)

Assim, vê-se que o acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância *ad quem*, incidindo, portanto, o óbice da Súmula nº 286/STF.

Quanto aos itens "b", "d", "e", "f" e "g", simples leitura da decisão impugnada evidencia que a celeuma trazida a apreciação foi decidida unicamente sob o enfoque da legislação infraconstitucional. Possível aferir, portanto, que as alegadas ofensas à Constituição teriam ocorrido, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa.

A Corte Suprema já consignou o descabimento do recurso extraordinário em situações nas quais a verificação da alegada ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional.

Exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, a jurisprudência do STF firmou-se já no sentido de que "a alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso" (STF, RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462).

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA.

VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL.

1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber; Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012.
 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário.
 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes.
 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011.
 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócua. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO.
(STF, ARE 660307 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013)
- PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.**
- I. - Ausência de questionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.
 - II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.
 - III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.
 - IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.
 - V. - Precedentes do STF.
 - VI. - Agravo não provido. (AI-AgR 539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005)

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005047-60.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.005047-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	MARLON DE OLIVEIRA GOMES
ADVOGADO	:	SP328640 RICARDO MORAES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MARLON DE OLIVEIRA GOMES
ADVOGADO	:	SP328640 RICARDO MORAES DA SILVA
No. ORIG.	:	00050476020144036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Inicialmente, consigne-se que, conforme orientação do Col. Superior Tribunal de Justiça, "não apresentadas as razões pelo causídico nomeado pelo réu, deverá ele ser intimado para nomear novo patrono e, caso indique ou permaneça inerte, deverá ser nomeada a Defensoria Pública ou Defensor Dativo, para a realização do ato, que, portanto, não pode ser considerado indispensável" (AgRg no RMS 58.367/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DAN TAS, QUIN TA TURMA, julgado em 19/03/2019, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 109/2950

DJe 25/03/2019). No mesmo sentido: AgRg no RMS 57.637/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/8/2018, DJe 6/9/2018; HC 465.814/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 10/12/2018; HC 357.488/GO, Rel. Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 6/6/2017, DJe de 13/6/2017).

Assim sendo, intime-se o advogado do réu - Dr. Ricardo Moraes da Silva (OAB/SP 328.640) - para que apresente contrarrazões ao recurso especial interposto pelo MPF às fls. 237/244, no prazo legal, sob pena de abandono de causa.

Caso não oferecidas as contrarrazões, intime-se pessoalmente o réu para constituir novo advogado para defender-lhe nestes autos.

Decorridos os prazos legais e inerte o réu, encaminhem-se imediata e urgentemente os autos à Defensoria Pública da União para as providências necessárias para a atuação na causa.

Cumpridas todas as determinações supra, tornem os autos conclusos para exame de admissibilidade recursal.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005047-60.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.005047-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	MARLON DE OLIVEIRA GOMES
ADVOGADO	:	SP328640 RICARDO MORAES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MARLON DE OLIVEIRA GOMES
ADVOGADO	:	SP328640 RICARDO MORAES DA SILVA
No. ORIG.	:	00050476020144036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Abra-se vista ao Ministério Público Federal para apresentar contrarrazões ao recurso especial de fls. 225/235.

Após, retomemos autos conclusos.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008024-88.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.008024-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FABIO BARROS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP242679 RICARDO FANTI IACONO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00080248820164036126 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Fábio Barros dos Santos, com fulcro no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que negou provimento à apelação da defesa e determinou a execução provisória da pena, tão logo esgotadas as vias ordinárias. Embargos de declaração desprovidos.

Alega-se, em síntese:

- negativa de vigência ao art. 386, V, do Código de Processo Penal, diante da ausência de provas aptas para decretação do édito condenatório, notadamente porque "o laudo concluiu não ser ele o autor da falsificação, e não há sequer indícios de que este tinha conhecimento de que os documentos eram falsos",
- contrariedade aos arts. 59 e 61, II, "g", do Código Penal, uma vez que ausentes fundamentos aptos para aplicação da agravante no patamar fixado.

Em contrarrazões, o Ministério Público Federal sustenta a inadmissão ou desprovidimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

"PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO. PREVIDENCIÁRIO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ADMISSIBILIDADE.

- 1. A materialidade do delito está comprovada pela prova documental, sobretudo pelo requerimento do benefício previdenciário e pelo laudo pericial documentoscópico.*
- 2. A versão apresentada pelo acusado, em suas declarações em interrogatório, não encontra respaldo nas provas dos autos. Nenhum elemento foi apresentado pela defesa para demonstrar a parceria firmada entre o réu e "João". As informações prestadas pelo réu sobre tal indivíduo são genéricas e não permitem a identificação daquele a quem tenta atribuir a autoria do delito. Ademais, resta demonstrado que foi o réu quem protocolou o pedido de aposentadoria instruído com documentos falsos e quem recebeu o pagamento pela concessão do benefício.*
- 3. As declarações do segurado indicam que o réu não se surpreendeu com a suspensão do pagamento do benefício. Note-se que ao ser questionado o acusado declarou que "tudo que vem fácil, vai fácil", o que leva a concluir que houve dolo em sua conduta.*
- 4. O conjunto probatório indica que o acusado obteve a vantagem ilícita, em prejuízo do INSS, com uso de meio fraudulento, consistente no uso de documento falso, que instruiu o pedido de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de Elias Martins de Souza.*
- 5. O Supremo Tribunal Federal proclamou a legitimidade da execução provisória da sentença penal condenatória (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). Cumpre, portanto, dar eficácia a esse entendimento, que não faz distinção entre as penas privativa de liberdade e restritivas de direito, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ, AgRg no AREsp n. 826955, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 01.06.17; AgRg no HC n. 366460, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, j. 20.04.17).*
- 6. Apelação desprovida."*

Os aclaratórios, por sua vez, restaram assimentados:

"PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE.

- 1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.*
- 2. A sentença condenatória foi mantida pelo acórdão embargado uma vez que se concluiu que restou demonstrada a autoria delitiva.*
- 3. A dosimetria da pena foi analisada considerando as alegações apresentadas pela defesa em suas razões de apelação.*
- 4. Os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.*
- 5. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela parte embargante, considerando-se indispensável, para efeito de questionamento, a menção implícita às questões impugnadas.*
- 6. Embargos de declaração desprovidos."*

O recurso não deve ser admitido.

Com relação à alegada violação ao art. 386, V, do CPP, sob a alegação de ausência de provas para a condenação, a Turma Julgadora, à luz dos elementos probatórios carreados aos autos, concluiu de maneira diversa, consoante se extrai do trecho abaixo transcrito:

"(...)

A versão apresentada pelo acusado, em suas declarações em interrogatório, não encontra respaldo nas provas dos autos. Nenhum elemento foi apresentado pela defesa para demonstrar a parceria firmada entre o réu e "João". As informações prestadas pelo réu sobre tal indivíduo são genéricas e não permitem a identificação daquele a quem tenta atribuir a autoria do delito. Ademais, resta demonstrado que foi o réu quem protocolou o pedido de aposentadoria instruído com documentos falsos e quem recebeu o pagamento pela concessão do benefício. As declarações do segurado Elias indicam que o réu não se surpreendeu com a suspensão do pagamento do benefício. Note-se que ao ser questionado o acusado declarou que "tudo que vem fácil, vai fácil", o que leva a concluir que houve dolo em sua conduta. Portanto, o conjunto probatório indica que o acusado obteve a vantagem ilícita, em prejuízo do INSS, com uso de meio fraudulento, consistente no uso de documento falso, que instruiu o pedido de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de Elias Martins de Souza. Nesse sentido o parecer do Ilustre Procurador Regional da República: A autoria de Fábio Barros dos Santos, bem como ciência da falsidade das informações, está devidamente demonstrada nos autos. A perícia grafotécnica, embora inconclusiva, apontou a existência de semelhanças gráficas pontuais entre o material fornecido pelo réu e a assinatura falsa aposta no Perfil Profissional Previdenciário utilizado para a obtenção fraudulenta do benefício (fls. 288/300). Sem dúvida a prova, de forma isolada, não é suficiente para condenação, mas, em cotejo com os demais elementos que existem nos autos, permite a edição de um decreto condenatório. Isso porque Elias Martins de Souza, em Juízo, declarou que contratou o réu para a obtenção de sua aposentadoria, mediante o pagamento de 4 parcelas do benefício. Sem dúvida, valor muito alto para o serviço contratado. Além disso, afirmou que Fábio pediu que solicitasse à empresa "Dupont do Brasil" seu Perfil Profissional Previdenciário. O documento foi elaborado e entregue ao réu. Elias afirmou que não leu o documento e tampouco guardou uma cópia. Prossegue narrando que ficou surpreso com a ligação de Fábio de que havia conseguido se aposentar e também surpreso quando o réu, indagado sobre a possibilidade de suspensão do benefício, ter lhe dito que "tudo que vem fácil, vai fácil" (fl. 349). Isto é, Fábio não demonstrou surpresa com a suspensão da aposentadoria que obteve para Elias, em razão da detecção de fraude. Também não apresentou uma solução a seu cliente, que foi obrigado a arcar com uma dívida de R\$ 140.000,00 com a Previdência Social. Em Juízo, o réu buscou afastar a responsabilidade penal, atribuindo-a, de forma genérica e pouco precisa a um indivíduo chamado "João" (fl. 349). Trata-se, no entanto, de conhecido expediente utilizado por criminosos para atribuir a autoria do crime a um terceiro que nunca é identificado. Transcrevo os seguintes trechos da sentença que bem ilustram as incongruências no depoimento do réu:

"(...)

De qualquer forma, a existência de um suposto "terceiro" em nada afastaria a responsabilidade do réu, que, na condição de advogado e procurador de Eliza, protocolou o requerimento do benefício previdenciário de aposentadoria contendo documento falso. A participação de um outro indivíduo apenas traria como consequência a configuração do concurso de agentes, nada afetando a imputação feita a Fábio Barros dos Santos. Registro, ainda, que o laudo pericial, portanto, longe de conduzir a um decreto de absolvição do réu, em conjunto com os demais elementos de prova, permitem concluir pela participação do réu no crime previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal (fls. 422/423)."

Verifica-se, portanto, que o Colegiado, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu suficientes os elementos produzidos no curso da apuração criminal para o

fim de condenar o acusado. Logo, infirmar a conclusão alcançada pelo órgão fracionário implicaria reexame de matéria fático-probatória, providência vedada na instância especial por força da Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

A propósito:

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE AMEAÇA. AUSÊNCIA DE DOLO. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Inconteste nas instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, a configuração do delito de ameaça. Além disso, a análise da pretensão do recorrente de que não agiu com dolo exige o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 642275/MT, 5ª Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 10.11.2015, DJe 18.11.2015)

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE DUPLICATA SIMULADA. OFENSA AOS ARTS. 158, 232, PARÁGRAFO ÚNICO, E 386, III, DO CPP. PLEITO ABSOLUTÓRIO. AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE DELITIVA E DE DOLO NA CONDUTA DO AGENTE. PRETENSÃO QUE EXIGE REVOLVIMENTO FÁTICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. REGIMENTAL QUE NÃO ATACA TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ.

1. Aplica-se o óbice da Súmula 182/STJ às hipóteses em que o regimental deixa de atacar um dos fundamentos da decisão agravada. 2. A pretensão absolutória baseada na alegação de fragilidade das provas, bem como na ausência de dolo na conduta perpetrada pelo acusado, exige o revolvimento das premissas fático-probatórias, o que se mostra inviável, diante do teor da Súmula 7/STJ.

3. A ausência de impugnação de fundamento utilizado no acórdão recorrido enseja a incidência da Súmula 283/STF.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 669570/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 27.10.2015, DJe 16.11.2015)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONTRABANDO. CAÇA-NÍQUEIS. PRESENÇA DE DOLO E DE COMPONENTES IMPORTADOS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7, STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O E.g. Tribunal a quo, com base no acervo fático-probatório, entendeu ter ficado demonstrada a presença de dolo e evidenciado o fato de que os caça-níqueis estavam funcionando com a utilização de componentes importados, fazendo incidir o óbice da Súmula 7, STJ a desconstituição de tal entendimento.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 355272/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. 17.12.2013, DJe 03.02.2014)

Por sua vez, a discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial.

Com efeito, não se verifica qualquer ilegalidade na dosagem da sanção. O acórdão recorrido manteve a fixação da pena-base do recorrente no mínimo legal, assim como manteve o aumento referente a agravante de violação de dever inerente ao ofício de advogado, de forma individualizada e fundamentada, de acordo com o princípio do livre convencimento motivado. Confira-se, a propósito, excerto do voto quanto a esse ponto (destaque do original):

"(...)

***Dosimetria.** A pena-base foi fixada na sentença no mínimo legal, em 1 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa.*

Reconhecida a circunstância agravante do art. 61, II, g, do Código Penal, em razão da violação de dever inerente ao ofício de advogado, a pena foi exasperada 6 (seis) meses, passando para 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão e 15 (quinze) dias-multa.

(...)

A defesa alega-se inquéritos policiais e ações penais em curso não podem agravar a pena-base, inexistindo justificativa para que essa seja fixada acima do mínimo legal.

Verifica-se que a pena-base foi fixada na sentença no mínimo legal. A dosimetria da pena não merece reparo."

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das penas somente é permitida nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade, situação inócua na espécie.

Desse modo, a análise da questão, nos termos pretendidos, demanda o reexame de provas, providência vedada pelo teor da súmula nº 07 do STJ.

Nessa direção, confirmam-se os precedentes:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. FURTO. PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÃO ANTERIOR ATINGIDA PELO PERÍODO DEPURADOR DE 5 ANOS. POSSIBILIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.

(...)

2. A individualização da pena é uma atividade vinculada a parâmetros abstratamente cominados pela lei, sendo permitido ao julgador, entretanto, atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percutiente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Dessarte, ressalvadas as hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, é inadmissível às Cortes Superiores a revisão dos critérios adotados na dosimetria da pena.

(...)

(HC 452.334/AC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 28/06/2018)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONCUSSÃO. ABSOLVIÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. A reforma do julgado com o intuito de se acolher o pleito defensivo de absolvição exigiria o revolvimento do material fático-probatório dos autos, providência vedada na via eleita ante o óbice da Súmula n. 7/STJ. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. POSSIBILIDADE. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena, sendo permitido ao julgador mensurar com discricionariedade o quantum de aumento a ser aplicado, desde que seja observado o princípio do livre convencimento motivado.

2. Nos termos de entendimento pacífico no âmbito desta Corte Superior de Justiça, a revisão do cálculo da pena em sede de recurso especial é admissível apenas se estiver caracterizada ilegalidade flagrante, não sendo essa via recursal meio hábil ao reexame dos parâmetros adotados pelas instâncias ordinárias na exasperação da reprimenda, uma vez que a análise das circunstâncias judiciais envolve particularidades subjetivas, decorrentes do livre convencimento do magistrado.

3. Na hipótese dos autos, a extensão do dano e o prejuízo sofrido pela vítima autorizam o aumento de pena na primeira etapa da dosimetria, pois não se pode dizer que sejam inerentes ao tipo do art. 316 do Código Penal.

4. Agravo regimental desprovido.
(AgRg no REsp 1465517/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 02/10/2017)

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

Intimem-se.

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

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009191-82.2006.4.03.6000/MS

	2006.60.00.009191-2/MS
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	CLAIR ASSUNTO SMANIOTTO
ADVOGADO	:	MS004899 WILSON VIEIRA LOUBET
	:	SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON
	:	SP183378 FERNANDO DA NOBREGA CUNHA
APELANTE	:	PAULO CESAR GOLDONI
ADVOGADO	:	MS004899 WILSON VIEIRA LOUBET
	:	SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro(a)
	:	SP183378 FERNANDO DA NOBREGA CUNHA e outro(a)
APELANTE	:	PAULO RICARDO SBARDELOTE
ADVOGADO	:	MS004412 SERGIO PAULO GROTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CLAIR ASSUNTO SMANIOTTO
ADVOGADO	:	MS004899 WILSON VIEIRA LOUBET
	:	SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON
	:	SP183378 FERNANDO DA NOBREGA CUNHA
APELADO(A)	:	PAULO CESAR GOLDONI
ADVOGADO	:	MS004899 WILSON VIEIRA LOUBET
	:	SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro(a)
	:	SP183378 FERNANDO DA NOBREGA CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	PAULO RICARDO SBARDELOTE
ADVOGADO	:	MS004412 SERGIO PAULO GROTTI e outro(a)
EXTINTAA PUNIBILIDADE	:	OSCAR GOLDONI
No. ORIG.	:	00091918220064036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Recurso especial interposto por Clair Assunto Smaniotto e Paulo César Goldoni, com fulcro no artigo 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, rejeitou as preliminares, negou provimento à apelação do Ministério Público Federal; negou provimento à apelação de Clair; deu parcial provimento à apelação de Paulo César apenas para reduzir o padrão de aumento relativo à agravante do art. 61, II, "g", do Código Penal; prosseguindo no julgamento, a Turma, por maioria, decidiu de ofício, redimensionar a pena de multa de Clair e Paulo César para 22 (vinte e dois) dias-multa e afastar a reparação do dano fixada na sentença. Embargos de declaração rejeitados. Embargos de declaração não conhecidos.

Alega-se, em síntese:

a) contrariedade ao art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, uma vez que a conduta imputada ao recorrente não se amolda ao tipo penal neste previsto, notadamente porque a não apresentação de documentos não configura fraude, de modo que não tipificado o crime imputado;

b) negativa de vigência ao art. 384 do Código de Processo Penal e contrariedade ao art. 12, I, da Lei n. 8.137/90, porquanto malferido o princípio da correlação, uma

vez que não houve descrição de grave dano à coletividade na inicial acusatória tampouco pedido expresso do *Parquet* para que incidisse a respectiva agravante.

Em contrarrazões, o MPF sustenta a não admissão ou o desprovimento do recurso.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

"PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PRELIMINARES AFASTADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA. DOSIMETRIA DA PENA.

- 1. A quebra do sigilo bancário da empresa, relativa ao ano de 1998, foi judicialmente autorizada em 18.06.2001. Os motivos que levaram ao deferimento da medida foram expostos a contento, o que afasta a ilegalidade sustentada pela defesa.*
- 2. Para fins penais, basta a comprovação de que o crédito tributário decorrente da omissão consciente e fraudulenta por parte do contribuinte tenha sido definitivamente constituído, o que ficou confirmado nos autos.*
- 3. Há exceções à regra do princípio da identidade física do juiz, que legitimam a prolação da sentença por magistrado que não tenha presidido a instrução processual. De qualquer forma, eventual declaração de nulidade dependeria da demonstração concreta de prejuízo à parte, o que não ocorreu na hipótese dos autos. Precedentes.*
- 4. A materialidade está comprovada pelos documentos encartados aos autos, que demonstram a omissão de vultosas quantias que transitaram nas contas bancárias da empresa e que levaram à supressão dos tributos devidos. O crédito tributário apurado a partir dos valores cuja origem não foi comprovada totalizou R\$ 2.648.595,94 (dois milhões, seiscentos e quarenta e oito mil quinhentos e noventa e cinco reais e noventa e quatro centavos) e foi inscrito em dívida ativa em 12.03.2003.*
- 5. A autoria delitiva também está caracterizada em relação a dois dos acusados. Eles eram os responsáveis, de fato, pela empresa e tinham inequívoca ciência das quantias expressivas que transitavam nas contas bancárias da Copergrãos. É evidente que a renda auferida deveria ser objeto de tributação e que o silêncio acerca de sua existência resultaria na lesão aos cofres públicos.*
- 6. Com relação ao outro réu, o cenário é diverso, pairando dúvida razoável acerca de sua efetiva participação no delito. O cenário dos autos estampa, de forma clássica, a aplicação do princípio do in dubio pro reo, razão pela qual deve ser absolvido (CPP, art. 386, VII).*
- 7. Penas-base fixadas acima do mínimo legal. Reconhecimento da agravante prevista no art. 61, II, g, do Código Penal. Incidência da causa de aumento prevista no art. 12, I, da Lei nº 8.137/90.*
- 8. Redimensionamento das penas de multa, observando-se o mesmo padrão de aumento aplicado às penas corporais.*
- 9. Mantidos o valor do dia-multa, bem como o regime inicial semiaberto.*
- 10. A reparação do dano fixada na sentença deve ser afastada. Não houve pedido do MPF, ao longo do processo, para a aferição desses valores e, conseqüentemente, manifestação das defesas acerca do tema."*

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, as sustentadas violações dos dispositivos legais não foram objeto de análise pelo acórdão recorrido, deixando-se de atender ao requisito do prequestionamento.

Nesse particular, aliás, cumpre destacar que as teses veiculadas no presente recurso especial referentes à violação das normas mencionadas sequer foram objeto das razões do recurso de apelação dos réus, o que reforça a conclusão no sentido da falta de prequestionamento da questão debatida nesta via excepcional.

A propósito, trago à colação atuais precedentes do STJ (grifei):

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ART. 92 DA LEI N. 8.666/93. FRAUDE EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA. DOLO DIRETO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ÓBICE DAS SÚMULAS N. 282 E N. 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1. Se, considerando o disposto nos artigos 110, § 1º c/c 109, IV, ambos do Código Penal, não sucederam as situações legalmente previstas, inexistente a ocorrência da prescrição punitiva do delito previsto no art. 92 da Lei n. 8.666/93.*
- 2. Se a proposição não foi discutida pelo Tribunal de origem de forma específica e não houve a oportuna provocação do exame da questão por meios dos aclaratórios, torna-se patente a falta de prequestionamento. Óbice das Súmulas n. 282 e n. 356/STF.*
- 3. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp 1675786/MG, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 04/09/2018, DJe 12/09/2018)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33 § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282 E N. 356 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

- 1. A questão quanto à minorante da Lei Antidrogas não foi objeto de debate e discussão pelo Tribunal a quo em sede de apelação. Carece, assim, o tópico do adequado e indispensável prequestionamento, motivo pelo qual incidentes, por analogia, as Súmulas n. 282 e 356/STF.*

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 1006738/BA, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 28/04/2017)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. RECURSO IMPROVIDO.

- 1. Nos termos das Súmulas 282 e 356, STF, aplicáveis por analogia, não se conhece de recurso especial quando ausente prequestionamento da matéria recursal no acórdão recorrido.*

2. Vários são os precedentes da Corte que consideram justificativa plausível para exasperação da pena-base a elevada quantidade do produto do crime ou a grande intensidade em que se deu a prática delitiva.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 1047485/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 27/03/2018)

Dessa feita, não havendo prequestionamento da questão jurídica veiculada no presente reclamo, incide na espécie, por analogia, o óbice constante no enunciado sumular n. 282 do colendo Supremo Tribunal Federal: *"É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."*

Ainda que assim não fosse, ressalte-se que não prosperaria a alegação de negativa de vigência ao art. 384 do Código de Processo Penal e contrariedade ao art. 12, I,

da Lei n. 8.137/90. Confira-se excerto do voto que deu ensejo ao acórdão, *in verbis*:

"(...)

CLAIR ASSUNTO SMANIOTTO

(...)

Na **terceira fase**, o juízo a quo aplicou a causa de aumento prevista no art. 12, I, da Lei n.º 8.137/90. Embora a supressão ou redução do tributo seja elementar do tipo penal, o expressivo valor sonogado pode, validamente, amparar a majoração da pena, mediante a aplicação do art. 12 da Lei n.º 8.137/90. No caso, o expressivo valor do tributo suprimido revela o grave dano causado à coletividade, pois o montante sonogado deixou de ser aplicado pelo Estado no desempenho de suas atividades, o que atinge a sociedade como um todo. Assim, mantenho a exasperação da pena em 1/3 (um terço), tal como fixada na sentença, ficando ela elevada para **4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão**, a qual torno definitiva em razão da ausência de outras causas de aumento ou de diminuição da pena.

(...)

PAULO CÉSAR GOLDONI

(...)

Na **terceira fase**, o juízo a quo aplicou a causa de aumento prevista no art. 12, I, da Lei n.º 8.137/90. Embora a supressão ou redução do tributo seja elementar do tipo penal, o expressivo valor sonogado pode, validamente, amparar a majoração da pena, mediante a aplicação do art. 12 da Lei n.º 8.137/90. No caso, o expressivo valor do tributo suprimido revela o grave dano causado à coletividade, pois o montante sonogado deixou de ser aplicado pelo Estado no desempenho de suas atividades, o que atinge a sociedade como um todo. Assim, mantenho a exasperação da pena em 1/3 (um terço), tal como fixada na sentença, ficando ela elevada para **4 (quatro) anos, 8 (oito) meses e 26 (vinte e seis) dias de reclusão**, a qual torno definitiva ante a ausência de outros fatores a serem considerados."

Ademais, por ocasião do julgamento dos embargos de declaração, assim se manifestou o colegiado, *in verbis*:

"(...)

Em juízo de admissibilidade, observo que operou-se o instituto da preclusão, vez que a defesa já apresentou embargos de declaração em 21.03.2019 (fls. 3.150/3.154) e nada mencionou acerca da causa de aumento de pena prevista no art. 12, I, da Lei n.º 8.137/1990.

De qualquer forma, registro que a aplicação da majorante está devidamente fundamentada, de modo que nada há para ser acrescentado ou esclarecido.

Posto isso, **NÃO CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**"

Verifica-se que o Colegiado manifestou-se no sentido de que o valor do tributo sonogado na espécie justifica a incidência da aludida causa de aumento da pena porque suficiente para ocasionar grave dano à coletividade.

Com efeito, trata-se de matéria sujeita à discricionariedade judicial, cabendo ao juiz, mediante ponderação das particularidades do caso concreto, aplicar as sanções à satisfação da reprimenda.

Assim sendo, a pretensão de rediscussão da questão para afastar a incidência da causa de aumento enseja reanálise do acervo probatório, o que é vedado nos termos da súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

Colho precedente do STJ nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME TRIBUTÁRIO. ART. 2º, II, DA LEI 8.137/1990. EXPRESSIVO VALOR DO TRIBUTO SONEGADO. GRAVE DANO À COLETIVIDADE. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. DISCUSSÃO SOBRE O VALOR SONEGADO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o não recolhimento de expressiva quantia de tributo atrai a incidência da causa de aumento prevista no art. 12, inc. I, da Lei 8.137/90, pois configura grave dano à coletividade. De qualquer forma, a questão, como posta, não escapa à incidência da Súmula 7/STJ.

2. Quanto ao dissídio jurisprudencial, além da incidência da Súmula 7/STJ, que, por si só, já impede o conhecimento do recurso pela alínea c do permissivo constitucional, o dissídio não foi demonstrado nos moldes exigidos pela norma regimental, com a transcrição dos trechos que identifiquem e assemelhem os casos confrontados, providência indispensável para se verificar a identidade de bases fáticas entre os acórdãos recorrido e paradigma.

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 465.222/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 29/08/2016)

E, ainda, *contrario sensu*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. ART. 1º, I, DA LEI N.8.137/1990. MAUS ANTECEDENTES. IMPUGNAÇÃO. INTERESSE. PROCESSOS CRIMINAIS EM CURSO. UTILIZAÇÃO. ILEGALIDADE. SÚMULA 444/STJ. CONFISSÃO QUALIFICADA. FUNDAMENTO DA CONDENAÇÃO. ATENUAÇÃO OBRIGATÓRIA. CAUSA DE AUMENTO. ART. 12, I, DA LEI N. 8.137/1990. REQUISITOS. VERIFICAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATORIA. SÚMULA 7/STJ.

(...)

4. O Tribunal de origem, após a análise do valor sonogado e das demais circunstâncias fáticas que envolveram a prática delitiva, concluiu não haver dano grave à coletividade que autorizaria a aplicação da causa de aumento do art. 12, I, da Lei n. 8.137/1990. Para entender de maneira diversa, seria necessário o reexame de matéria fático-probatória, incabível em recurso especial.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1468568/ES, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/09/2016, DJe 06/10/2016)

Ademais, igual sorte teria o recurso no tocante às razões explicitadas no item "a" supratranscrito, haja vista que o órgão colegiado, soberano na análise dos fatos e das provas coligidas ao longo da instrução processual, concluiu pela subsunção da conduta dos réus ao tipo penal previsto no art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90.

Assim sendo, infirmar a conclusão alcançada pelo órgão fracionário também implicaria reexame de matéria fático-probatória, providência vedada na instância especial por força da Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

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

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005670-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

AGRAVADO: ALCIDES APRIGIO DA SILVA, ANAIR DE BRITO BELARMINO, NELSON NORATO BELARMINO, ANESIO LUIZ DE OLIVEIRA, EUNICE CANDIDO LEAO DE OLIVEIRA, ANTONIO CARLOS CORREA DA SILVA, ISONILDE PEREIRA SENADA SILVA, CLAUDINEIA DE MELLO SOTOCORNO FERREIRA, CELSO FERREIRA, JOANA RIBEIRO DE CASTRO, JOSE AMANCIO PEREIRA, JOSE FELIX SOBRINHO, ROSA HELENA FELIX DA SILVEIRA, NIVALDO MARCIANO LEITE, CLEONICE OLIVEIRA LEITE, VALDEMIR INACIO, ANA LUCIA DE OLIVEIRA INACIO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de **recurso especial** apresentado por **Sul América Companhia Nacional de Seguros** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

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

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

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

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

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos **REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50**, ainda não transitado em julgado, cuja questão submetida a julgamento é a seguinte:

Discussão sobre a necessidade de participação da Caixa Econômica Federal nos feitos que envolvam contratos de seguro habitacional vinculados ao Sistema Financeiro Habitacional e que não tenham relação com o Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).

Ainda, referido assunto também está sendo analisado pela Corte Suprema no **RE nº 827.996/PR - tema 1.011 - com repercussão geral reconhecida em 05/10/2018**, cuja tese é a que segue:

"Controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, conseqüentemente, à competência da Justiça Federal par ao processamento e o julgamento das ações dessa natureza."

Por isso, o C. Superior Tribunal de Justiça tem determinado o retorno dos autos ao Tribunal de Origem para aguardar final decisão pelo E. Supremo Tribunal Federal, coma finalidade de, **após o julgamento pela Suprema Corte**, ser reexaminado o acórdão recorrido e realizada a superveniente admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE AFASTADA. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. POTENCIAL COMPROMETIMENTO DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO STF. RE 827.996/PR. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. Não é intempestivo o recurso especial interposto contra acórdão da lavra do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, publicado em 18/12/2015, na vigência, portanto, do CPC/1973, quando demonstrada a suspensão dos prazos processuais no âmbito de tribunal local em sede de agravo interno.

2. **O presente caso versa sobre a existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal - CEF para ingressar na lide que busca cobertura securitária baseada em contrato de financiamento amparado pelo Sistema Financeiro da Habitação e em que haja potencial comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, questão que teve reconhecida a sua repercussão geral pelo Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário 827.996/PR.** (g. m.)

3. **Como a questão controvertida nestes autos diz respeito a tema cuja repercussão geral foi reconhecida pelo STF, o julgamento imediato do Recurso Especial seria prematuro e temerário, uma vez que eventuais decisões dissonantes entre a Corte Constitucional e este Tribunal Superior gerariam insegurança jurídica e não observariam a economia processual.** (g.m.)

4. De acordo com os arts. 1.039, 1.040 e 1.041, do CPC/2015, que dispõem sobre a atuação do Tribunal de origem após o julgamento do recurso extraordinário submetido ao regime de repercussão geral ou do recurso especial submetido ao regime dos recursos repetitivos, há a previsão da negativa de seguimento dos recursos, da retratação do órgão colegiado para alinhamento das teses ou, ainda, a manutenção do acórdão divergente, com a remessa dos recursos aos Tribunais correspondentes.

5. Nesse panorama, **cabe ao Superior Tribunal de Justiça, determinar a devolução dos autos ao Tribunal de origem para que, após o julgamento do paradigma, seja reexaminado o acórdão recorrido e realizada a superveniente admissibilidade do recurso especial.** (g. m.)

Precedentes.

6. Deve ser determinada, portanto, a devolução dos autos ao Tribunal de origem, com a devida baixa nesta Corte, para que, após a publicação do acórdão do respectivo recurso extraordinário representativo da controvérsia: a) na hipótese da decisão recorrida coincidir com a orientação do Supremo Tribunal Federal, seja negado seguimento ao recurso especial ou encaminhado a esta Corte Superior para a análise das questões que não ficaram prejudicadas; ou b) caso o acórdão recorrido contrarie a orientação do Supremo Tribunal Federal, seja exercido o juízo de retratação e considerado prejudicado o recurso especial ou encaminhado a esta Corte Superior para a análise das questões que não ficaram prejudicadas; ou c) finalmente, mantido o acórdão divergente, o recurso especial seja remetido ao Superior Tribunal de Justiça. Nesse mesmo sentido: AREsp 1211536/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17/09/2018.

7. Embargos de declaração acolhidos para afastar a intempestividade e determinar a devolução dos autos à Corte estadual.

(EDcl no AgInt no AREsp 1118828/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE SECURITÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL DO TEMA RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 827.996/PR). DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM.

(AgInt no AREsp 826.653/PR, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 24/10/2018)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. IMÓVEL ADQUIRIDO PELO SFH. INTERESSE DA CEF. COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO DA DEMANDA. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. RE Nº 827.996/DF. SUSPENSÃO DO FEITO. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. DECISÃO MANTIDA. INCIDÊNCIA DA MULTA DO ART. 1.021, § 4º, DO NCPC. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

(...)

2. **Esta Corte já se manifestou que, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e o STJ, os recursos que tratam da mesma controvérsia devem ser remetidos ao Tribunal de origem para que seja possível a realização do juízo de conformação, nos termos dos arts. 1.039 e 1.040 do NCPC, após o julgamento do recurso pelo STF. Precedentes.** (g. m.)

(...)

(AgInt no REsp 1617110/PR, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/02/2019, DJe 20/02/2019)

(...)

É o relatório. Decido.

A matéria está sendo apreciada pelo Supremo Tribunal Federal no RE

n. 827.996-PR, em sede de repercussão geral (Tema 1.011): "controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, conseqüentemente, à competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações dessa natureza". (g. m.)

Conforme decisão de 5 de outubro de 2018, o Tribunal, por maioria, reputou constitucional a questão e, também por maioria, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1030, III, do CPC/2015, **determino a devolução dos autos ao Tribunal de origem para que o recurso fique sobrestado aguardando o julgamento do Tema n. 1.011 pelo Supremo Tribunal Federal**, e, após, sejam adotadas as providências previstas no art. 1040 do CPC/2015. (g. m.)

(...)

(STJ, Proc. nº 1.674.411/RS, Decisão Monocrática, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, 22/03/2019)

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. ECONOMIA PROCESSUAL. SOBRESTAMENTO. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. SEGURO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RE 827.996.

1. Embora o reconhecimento de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não imponha o automático sobrestamento dos processos em andamento, **a jurisprudência do STJ entende que, por medida de economia processual e para evitar decisões conflitantes, o reconhecimento da repercussão geral da matéria constitucional justifica o sobrestamento dos recursos especiais que tratem da mesma questão jurídica a ser definida pelo STF** (artigos 543-B do Código de Processo Civil de 1973 e 1.036 do Código de Processo Civil vigente). (g. m.)

2. "O ato judicial que determina o sobrestamento e o retorno dos autos à Corte de origem, a fim de que lá seja exercido o competente juízo de retratação/conformação (arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015), não possui carga decisória, por isso se trata de provimento irrecorrível" (RCD no REsp 1506883/DF, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 4.9.2018, DJe 10.9.2018).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 921.021/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 17/05/2019)

Ante o exposto, **determino o sobrestamento** do exame de admissibilidade do presente recurso especial, até o pronunciamento do **Supremo Tribunal Federal (RE 827.996/PR)** sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008604-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N
AGRAVADO: FRANCISCO FERREIRA
PROCURADOR: JOSE BRUN JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000809-27.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: Siner-Engenharia e Comercio Ltda
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020689-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: KENJU YAZAWA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 8 de outubro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010860-49.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ADILSON DIAS DE ARRUDA
Advogado do(a) APELANTE: TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN - SP162216-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Por ora, **determino o sobrestamento do juízo de admissibilidade do recurso excepcional** até final julgamento pelo **Supremo Tribunal Federal da ADI n. 5090**, que versa sobre a incidência da TR como índice de correção monetária das contas fundiárias, nos termos da decisão proferida em 06/09/2019, *verbis*:

*DECISÃO: Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, **defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.** Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019. Ministro Luís Roberto Barroso Relator*

Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024626-79.2018.4.03.6100
APELANTE: SUELI APARECIDA BASSETTI MARCATO, TEREZA CRISTINA JANUARIO QUARTEIRO, VALTER ANTONIO POLONI,
VANIA FRANCA MALAGRINO, ZELIA FIM RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5009551-64.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: IRENE PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de **recurso especial** apresentado pela **Federal de Seguros S/A** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Saliento que, além de os paradigmas apontados encontrarem em fase de análise recursal, com possibilidade de modulação dos efeitos, o tema aqui discutido (*interesse da Caixa Econômica Federal nas ações envolvendo seguro de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, por consequência, a competência da Justiça Federal*) também está sendo debatido pela Corte Suprema no **RE n 827.996/PR - Tema 1.011, com repercussão geral reconhecida em 05/10/2018**, cuja tese é a seguinte:

"Controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, conseqüentemente, à competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações dessa natureza."

Por isso, o C. Superior Tribunal de Justiça tem determinado o retorno dos autos ao Tribunal de Origem para aguardar final decisão pelo E. Supremo Tribunal Federal, com a finalidade de, **após o julgamento pela Suprema Corte**, ser reexaminado o acórdão recorrido e realizada a superveniente admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE SECURITÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL DO TEMA RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 827.996/PR). DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM.

(AgInt no AREsp 826.653/PR, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 24/10/2018)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. IMÓVEL ADQUIRIDO PELO SFH. INTERESSE DA CEF. COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO DA DEMANDA. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. RE Nº 827.996/DF. SUSPENSÃO DO FEITO. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. DECISÃO MANTIDA. INCIDÊNCIA DA MULTA DO ART. 1.021, § 4º, DO NCPC. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

(...)

2. Esta Corte já se manifestou que, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e o STJ, os recursos que tratam da mesma controvérsia devem ser remetidos ao Tribunal de origem para que seja possível a realização do juízo de conformação, nos termos dos arts. 1.039 e 1.040 do NCPC, após o julgamento do recurso pelo STF. Precedentes. (g. m.)

(...)

(AgInt no REsp 1617110/PR, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/02/2019, DJe 20/02/2019)

Assim, é de rigor o sobrestamento do feito.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal sobre o **RE nº 827.996/PR - Tema 1.011**.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000602-46.2016.4.03.6103
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DANIEL RODRIGUES DO CARMO
Advogado do(a) APELADO: LEIVAIR ZAMPERLINE - SP186568-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002721-59.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDICTO TAVARES

Advogado do(a) APELADO: BENEDICTO TAVARES - SP9883800A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 8 de outubro de 2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO N° 0000078-58.2018.4.03.6138/SP

	2018.61.38.000078-1/SP
--	------------------------

RECORRENTE	:	PAULO ROBERTO BRUNETTI
ADVOGADO	:	SP186605 ROGÉRIO LUIS ADOLFO CURY e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000785820184036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Paulo Roberto Brunetti com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que negou provimento ao seu recurso em sentido estrito.

Alega-se, em síntese, violação ao art. 593, II do CPP, ao argumento de que "a decisão que conclui pela inexistência de coisa julgada possui natureza definitiva, posto exaurir o conteúdo cognitivo relativo à exceção oposta, encerrando, em primeiro grau, o procedimento, muito embora não entre no mérito da ação penal principal". Requer o julgamento da apelação interposta em face da decisão de primeira instância que julgou improcedente a exceção de coisa julgada.

Em contrarrazões o MPF sustenta a inadmissão do recurso ou seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

O recurso não merece trânsito à instância superior.

Sobre o tema da exceção de coisa julgada assim manifestou-se o acórdão recorrido (destaques no original):

"Assim, a decisão que julga improcedente a exceção de coisa julgada, dentro da sistematização dos tipos de atos judiciais costumeiramente aceita, não pode ser considerada como definitiva ou com força de definitiva, pois não encerra a discussão de mérito no processo, embora esteja intimamente ligada com a questão central debatida na ação penal, a qual somente resta definitivamente apreciada no momento sentencial.

Nesse sentido, precisa a afirmação da decisão à fl. 130, ora recorrida, que não conheceu do recurso de Apelação:

A decisão que julga improcedente a exceção de coisa julgada não coloca fim ao processo, que prossegue na instrução. O mérito do incidente permanece passível de decisão até o término da instrução probatória, quando, se restar comprovada a existência de coisa julgada, poderá ser reconhecida em sentença. Como consequência, tratando-se, o pronunciamento judicial às fls. 85/86, de simples decisão interlocutória, diante da ausência de previsão de Recurso em Sentido Estrito para a sua impugnação, a luz princípio da taxatividade recursal, esta é manifestamente irrecorrível em separado, o que não afasta a possibilidade de ser rediscutida em tópico preliminar na sede de Apelação contra eventual sentença condenatória, sem embargo da possibilidade da impetração de Habeas Corpus."

Seguindo a orientação ora exposta, precedentes desta Eg. Corte:

(...)

Nestes termos, irretocável a decisão recorrida, não fazendo jus, o recorrente, ao conhecimento da Apelação anteriormente interposta (fls. 88/109), dada a irrecorribilidade em separado da decisão interlocutória impugnada."

Desse modo, verifica-se que o colegiado, à luz do acervo fático-probatório coligido nestes autos em cotejo com a decisão de fls. 85/86, que rejeitou a coisa julgada, pela qual o recorrente propugnava a extinção da ação penal nº 0000402-19.2016.403.6138, concluiu que se trata de decisão interlocutória e que, diante da ausência de previsão de recurso em sentido estrito para a impugnação desse tipo de decisão, à luz do princípio da taxatividade recursal, esta é manifestamente irrecorrível em separado.

O afastamento da conclusão alcançada pela Turma julgadora implicaria inaceitável revolvimento dos fatos e provas carreados aos autos - notadamente pela comparação entre os elementos da ação *sub judice* e daquela outra tida como parcialmente idêntica -, providência vedada nesta sede especial, de restrita cognição, a teor da súmula nº 07 do STJ:

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

Nesse sentido, trago à colação julgados do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. UNIRRECORRIBILIDADE. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AÇÕES PENAIS INSTAURADAS EM DIFERENTES ESTADOS. ILÍCITOS PENAIS DISTINTOS. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. PREVENÇÃO E COMPETÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282 E N. 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que a interposição de vários recursos pela mesma parte contra a mesma decisão inviabiliza o exame daqueles que tenham sido protocolizados por último, em razão da ocorrência de preclusão consumativa e ante a aplicação do princípio da unirrecorribilidade das decisões. 2. O artigo apontado por violado refere-se à oposição de exceção de coisa julgada (art. 95, V, do CPP), e o que se argui nas razões recursais é a possibilidade de extensão das hipóteses de cabimento do RESE, o que gera deficiência na fundamentação e incidência da Súmula n. 284 do STF.

3. O Tribunal chegou à conclusão de que, embora as Ações Penais instauradas nas Justiças Federais do Rio de Janeiro e de Curitiba tenham a mesma origem administrativa, abrangem ilícitos penais distintos. Modificar as conclusões do Tribunal Regional nesse sentido, implicaria em revolvimento de fatos e provas, o que encontra impedimento nesta Corte pelo óbice da Súmula n. 7 do STJ.

4. O pedido subsidiário relativo à competência/prevenção não foi solvido pela Corte originária, razão pela qual incide os enunciados n. 282 e n. 356 da Súmula do STF.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1390325/PR, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 02/03/2018)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS NO TRIBUNAL DE ORIGEM. REITERAÇÃO DE TEMAS DECIDIDOS ANTERIORMENTE. NÃO CONHECIMENTO DA SÚPLICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO.

1 - Não há ilegalidade no acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Tocantins que concluiu ser incabível o manejo de nova impetração suscitando questões (incompetência do Juízo de Palmas e exceção de coisa julgada) que já foram decididas em momento anterior por aquele mesmo Tribunal. Esta Corte também entende ser incabível a reiteração de habeas corpus.

2 - Recurso ordinário não provido.

(RHC 88.112/TO, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 24/11/2017)

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010259-50.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TUFIC MADI FILHO, ALVARO LUIZ GUIMARAES CARNEIRO, ANTONIO LUIZ PIRES, CARLOS ALBERTO RODRIGUES DA COSTA, CESAR LUIZ VENEZIANI, CHRISTOVAM ROMERO ROMERO FILHO, HERTZ PASQUALETTO, ITALO SALZANO JUNIOR, JOSE PATRICIO NAHUEL CARDENAS, JOSE ROBERTO BERRETTA, JOSE ROBERTO DE MELLO, JULIO BENEDITO MARIN TONDIN, RAIMUNDO LOPES DA SILVA, RINALDO FUGA, ROBERTO FRAJNDLICH, ROGERIO JEREZ, SIDNEY PEREIRA DE SOUZA, WALTER RICCI FILHO, MARIA DALVA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

APELADO: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR, INSTITUTO DE PESQUISAS ENERGETICAS E NUCLEARES

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA VIANNA MEIRELLES FREIRE E SILVA - SP203752-A

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA VIANNA MEIRELLES FREIRE E SILVA - SP203752-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de **recurso especial** interposto por **Tufic Madi Filho** e outros contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admisão.

Alega-se violação a dispositivos legais, insurgindo-se contra decisão que entendeu estar prescrita a pretensão dos recorrentes.

Inicialmente, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022, inciso II do Código de Processo Civil/2015 (art. 535 do CPC/1973), porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Também não cabe o recurso com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 14/09/2009).

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (REsp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Assim o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL FUNDAMENTADO NA ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF.

1. A admissibilidade do recurso especial fundado na divergência jurisprudencial requer o devido cotejo analítico, com exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, a fim de demonstrar a similitude fática entre os acórdãos impugnado e paradigma, bem como a existência de soluções jurídicas dispares, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 2º, do RISTJ.

2. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que a ausência de indicação dos dispositivos em torno dos quais teria havido interpretação divergente por outros tribunais não autoriza o conhecimento do recurso especial, quando interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Incidência da Súmula 284/STF. Precedente: REsp 1.346.588/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, DJe 14.03.2014.

3. Ademais, o STJ também já firmou entendimento de que é incabível a análise do recurso em se tratando de danos morais com base na divergência pretoriana, pois, ainda que haja grande semelhança nas características externas e objetivas, no aspecto subjetivo, os acórdãos serão sempre distintos.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 509096/SP; Rel: 509096/SP; Rel: Ministro Humberto Martins; Segunda Turma; publicação: DJe 27/06/2014)

Quanto ao mérito, verifico que, em verdade, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Com efeito, a decisão atacada consignou o seguinte:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO (EX-CELETISTA). AJUIZAMENTO DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INCOMPETÊNCIA PARA AS VERBAS DE ÍNDOLE ESTATUTÁRIA. CITAÇÃO VÁLIDA. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRAZO REINICIADO PELA METADE APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO OBTIDA NA JUSTIÇA ESPECIALIZADA. AÇÃO ORDINÁRIA PROPOSTA APÓS O TERMO FINAL. OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO.

I. No caso dos autos, os autores ajuizaram processo perante a Justiça do Trabalho, cuja sentença julgou parcialmente os pedidos, não constando qualquer limitação quanto à competência para apreciação da matéria.

II. Quando submetida ao juízo "ad quem", a condenação foi limitada ao período celetista, ou seja, 23/01/84 a 12/12/90.

III. Os acórdãos relativos ao referido processo trabalhista transitaram em julgado em 23/11/2010 e 16/04/2011, respectivamente.

IV. Conclui-se pela ocorrência da prescrição, uma vez que a partir da data do trânsito em julgado teriam os autores dois anos e meio em conformidade com o artigo 9º do Decreto 20.910/32 para propor a ação pleiteando o pagamento de valores referentes ao período estatutário, não analisados na seara trabalhista. Extemporâneo, portanto, o ajuizamento desta demanda em 31/03/2016.

V. Apelação desprovida.

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

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO OBRIGATÓRIO. DPVAT. **PRESCRIÇÃO.** MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SUMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. No presente caso, o acolhimento da pretensão recursal demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 948.328/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 01/12/2016)

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

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2.019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002763-10.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: SEBASTIAO DA SILVA MIRANDA
Advogado do(a) APELADO: RITA DE CASSIA DOS REIS - SP130858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5648547-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ADRIANA DA SILVA VICENTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADRIANA DA SILVA VICENTE

Advogado do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002576-78.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MESQUI SERVICOS DE APOIO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO MARQUES JUNIOR - SP373802-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IRPJ/CSLL. VALORES OBTIDOS COM A APLICAÇÃO DA TAXA SELIC SOBRE SALDO REMANESCENTE ORIUNDO DE RETENÇÕES DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO COM CESSÃO DE MÃO DE OBRA. ART. 31 DA LEI 8.212/91. INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA. INTELIGÊNCIA DA JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELO STJ NO RESP 1.138.695. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 1.063.187, SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. MANUTENÇÃO DO ENTENDIMENTO DE QUE OS VALORES ASSUMEM A NATUREZA DE LUCROS CESSANTES, SUJEITANDO-OS À TRIBUTAÇÃO DO IRPJ/CSLL. RECURSO DESPROVIDO.

Em seu recurso extraordinário, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos nº 153, inciso III, 195, inciso I, alínea c, 5, incisos LIV e LV, e 93, inciso IX, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

Por ora, o feito deve ser sobrestado.

O Tema 962 do e. STF (RE n.º 1063187), discute a "incidência do Imposto de renda - Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) sobre a taxa Selic (juros de mora e correção monetária) recebida pelo contribuinte na repetição do indébito".

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

Pelo exposto, determino o sobrestamento do feito até julgamento final do Tema 962/STF.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001306-65.2013.4.03.6131

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EDSON LUIZ FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELCIO DO CARMO DOMINGUES - SP72889

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até a decisão definitiva de decisões no RESP 1.492.221/PR, RESP 1.495.144/RS e RESP 1.495.146/MG, vinculados ao tema 905, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos, referente à correção monetária - aplicabilidade do IPCA-E no lugar da TR (ADIs 4357 e 4425, e RE 870.947/SE, tema nº 810).

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELADO: EDIMILSON DE SANTANA
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO ORSOLAN JAQUES - SP216898-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66120/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007819-54.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.007819-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MICHELE CORDIO
	:	VALBER DA SILVA COSTA
	:	EDSON ISSAO MORI
ADVOGADO	:	SP230114 OSWALDO ANDRÉ FABRIS
APELADO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	CARLOS EDUARDO SCHAHIN
	:	PEDRO HENRIQUE SCHAHIN
	:	BANCO BMG S/A
	:	BCV BANCO DE CREDITO E VAREJO S/A
No. ORIG.	:	00078195420174036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Michele Cordio, Valber da Silva Costa e Edson Issao Mori com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, negou provimento à apelação defensiva. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, dissídio jurisprudencial e negativa de vigência aos arts. 127, 136 e 137, todos do CPP; arts. 294 e 300, ambos do CPC e ao art. 2º, §6º da Lei nº 12.830/13, ao argumento de que o acórdão recorrido, ao manter a decisão que indeferiu a medida cautelar de arresto, não se ateve ao fato de que os recorridos Pedro Henrique Schahin e Carlos Eduardo Schahin "não se encontram ainda denunciados".

Em contrarrazões o MPF sustenta a inadmissão do recurso ou seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

Quanto aos preceitos normativos tidos como ofendidos, o recurso não comporta trânsito, porquanto sobressai manifesto o intento do recorrente de promover o reexame de provas e fatos.

Com efeito, a pretensão de reverter o julgado para reformar a decisão que indeferiu a medida cautelar de arresto, na espécie, demanda profundo revolvimento do acervo fático-probatório, providência vedada em sede de recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula nº 7 do STJ, *in verbis*:

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

Outrossim, nesta via, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência, como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja

efetivamente uma questão de direito federal, pois o reclamo especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Ainda que assim não fosse, o órgão colegiado, soberano na análise dos fatos e provas, entendeu pela manutenção da decisão *a quo*, que indeferiu a medida cautelar, tendo em vista que, "não se conseguiu extrair dos relatos recursais, por ora, qualquer indício veemente dos crimes que se quer imputar a Carlos Eduardo Schahin e Pedro Henrique Schahin, na suposta apropriação dos valores", bem como não comprovados o "*fumus boni juris* e o *periculum in mora*, não havendo falar-se em arresto de bens".

Infirmar a conclusão alcançada pela turma julgadora implicaria inaceitável ingresso na órbita probatória, o que não se coaduna com o restrito espectro cognitivo da via especial, conforme prescreve o mencionado verbete sumular nº 7 do STJ.

No mesmo sentido (grifêi):

RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. QUESTÃO DECIDIDA EM SEDE DE HABEAS CORPUS. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 381 E 619 DO CPP. INOCORRÊNCIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. MATÉRIA SUPERADA COM A SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. ILICITUDE DA ESCUTA TELEFÔNICA. SUMULAS 283/STF E 7/STJ. ARRESTO. CONSTRIÇÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. SUFICIÊNCIA DA PROVA PARA A CONDENAÇÃO. SUMULA 7/STJ.

1. Uma vez realizada a prestação jurisdicional relativamente à questão da competência do juízo em prévio habeas corpus também impetrado pelo recorrente, não mais subsiste a utilidade e o interesse da pretensão recursal nesse ponto, ante à perda superveniente do objeto do recurso.
2. Não há violação do artigo 619 do Código de Processo Penal se o Tribunal a quo decide às expensas as questões suscitadas e utiliza fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia sem incorrer em omissão, contradição, obscuridade ou ambiguidade.
3. Com a superveniência da sentença penal condenatória fica superada a alegação da inépcia da denúncia, não havendo sentido em decidir acerca da viabilidade formal da persecutio se já há, em realidade, acolhimento formal e material da acusação, tanto que motivou o édito de condenação.
4. Não se conhece do recurso especial no ponto em que não impugna os fundamentos do acórdão recorrido e cujo deslinde demanda o reexame da prova dos autos e dos documentos alegadamente apócrifos.
5. Para a decretação de medidas cautelares reais, basta a configuração do *fumus commissi delicti*, consistente na existência de materialidade delitiva e de indícios de autoria, e do *periculum in mora*, relativo à probabilidade de que, durante o curso do processo, os bens se deteriore ou se percam, impossibilitando, dessa forma, eventual ressarcimento dos danos advindos do ilícito penal.
6. Cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer o cotejo fático e probatório a fim de analisar a existência de provas suficientes a embasar o decreto condenatório, ou a ensejar a absolvição.
7. Recurso improvido.

(REsp 1320746/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 04/06/2014)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. CAUTELAR DE SEQUESTRO DE BENS. LEVANTAMENTO. INDÍCIOS VEEMENTES DE SUA PROVENIÊNCIA ILÍCITA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. A reforma do acórdão ora impugnado, a fim de se analisar a existência de indícios veementes da proveniência ilícita do bem, que justificaram a manutenção do sequestro de bens do recorrente, envolve necessariamente o reexame de matéria fático-probatória, o que é inviável no julgamento do recurso especial por este Superior Tribunal de Justiça, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1511480/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PROCESSO PENAL. ALEGAÇÃO DE ARRESTO FUNDAMENTADO EM PROVAS ILÍCITAS, DECLARADAS COMO TAL POR ESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

IMPROCEDÊNCIA, TENDO EM VISTA QUE A MEDIDA CONSTRITIVA BASEOU-SE EM OUTRAS PROVAS LÍCITAS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO QUANTO ÀS TESES DE AUTONOMIA PATRIMONIAL E DE PERSONALIDADE PRÓPRIA DA RECORRENTE EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS E TERCEIROS. VERBETE SUMULAR N.º 7 DESTA CORTE. DISSENSO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consignado no acórdão recorrido que as medidas constritivas foram decretadas com base nas provas lícitas, não declaradas nulas pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do HC n.º 64.096/PR, entender de modo diverso demandaria incursão na seara fático-probatória que embasou a decretação do arresto, o que é vedado na via do recurso especial.

2. As teses relativas à contrariedade aos arts. 20 e 986 do Código Civil, consistentes nas alegações de autonomia patrimonial e de personalidade própria da Agravante, não foram apreciadas pelo Tribunal a quo. Assim, falta o requisito indispensável do prequestionamento, incidindo o disposto no enunciado n.º 211 da Súmula desta Corte.

3. Não devem ser conhecidas as insurgências contra o arresto dos bens da Recorrente, ao argumento de ausência de provas quanto à origem ilícita dos proventos para adquiri-los e quanto à constituição da Recorrente para proteger bens pessoais de Réu em ação criminal, porque essas pretensões esbarram no óbice da Súmula n.º 7 deste Superior Tribunal de Justiça.

4. Quanto à alegada divergência jurisprudencial, observa-se que o cotejo analítico não foi efetuado nos moldes legais e regimentais, ou seja, com transcrição de trechos do acórdão recorrido e paradigma, que demonstrem a identidade de situações e a diferente interpretação dada à lei federal.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1102885/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 03/11/2009)

Por fim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula nº 07/STJ obsta o exame de dissídio jurisprudencial. Nesse sentido (grifêi):

ADMINISTRATIVO. RELAÇÃO DE FIRMAS E PESSOAS IMPEDIDAS DE OPERAR COM SISTEMA FINANCEIRO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A conclusão a que chegou o Tribunal a quo acerca da inclusão dos agravantes no RPI (relação de firmas e pessoas impedidas de operar com o SFH) esbarra no óbice da súmula 7/STJ, porquanto demanda reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, soberanamente delineados pelas instâncias ordinárias.

2. A análise da divergência jurisprudencial quando trata da mesma matéria do Recurso Especial pela alínea "a", cuja análise é obstada pela aplicação da Súmula 7 desta Corte, incide no mesmo óbice, ficando por isso prejudicada. Precedente: AgRg no AREsp 69.665/RO, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16.2.2012.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1317052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 09/05/2013)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. A alteração do acórdão recorrido para se acolher a tese de que a impugnação do contribuinte se deu antes da inscrição do débito em dívida ativa, bem como modificar a natureza da petição apresentada ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, além de reconhecer que a mesma não foi protocolada tempestivamente, demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

2. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1358655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66118/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000872-17.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.000872-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ROBERTO PISSIGUELLI
ADVOGADO	:	SP207759 VALDECIR CARDOSO DE ASSIS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00008721720134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Folhas 177: Observo que, a despeito da determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão de folhas 173/173-verso, não há nos autos notícia acerca de seu cumprimento. Assim, determino expedição de ofício para imediato cumprimento da ordem. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da decisão supra, bem assim solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento.

Cumpra-se, com urgência.

Após, retornemos os autos ao NUGE.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009782-72.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.009782-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	VALDECI OLIVEIRA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00097827220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

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

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

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

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

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

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

Intimem-se.

Após, retomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0026033-22.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026033-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP372516 THIAGO VANONI FERREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MENICE APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP162459 JANAINA DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG.	:	00084732120148260022 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

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

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

Com efeito, vê-se que a decisão proferida pelo Tribunal assentou a existência do direito à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade híbrida devida a trabalhador rural, o que se fez pelo reconhecimento do preenchimento de todos os requisitos legais necessários à implantação do aludido benefício. Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

Além disso, é evidente o risco de grave lesão a que submetido o segurado caso a concessão do benefício seja postergada para o momento do trânsito em julgado - sobretudo diante do sobrestamento do feito -, lesão essa consistente em privar o segurado de recursos financeiros intuitivamente necessários para a sua subsistência. Anote-se, em complemento, que o recurso excepcional interposto é dotado apenas de eficácia devolutiva, motivo pelo que sua interposição não basta para impedir a imediata produção de efeitos pelo acórdão recorrido.

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

Intimem-se.

Após, retomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008423-07.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.008423-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	VANI ESTER DA SILVA ROCHA

ADVOGADO	:	SP294035 ELCIO FERNANDES PINHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
No. ORIG.	:	14.00.00469-1 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

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

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

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

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

Anote-se, em complemento, que o recurso excepcional interposto é dotado apenas de eficácia devolutiva, motivo pelo que sua interposição não basta para impedir a imediata produção de efeitos pelo acórdão recorrido.

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

Comunique-se a Autarquia, servindo cópia da presente decisão como ofício.

Intimem-se.

Após, retomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0039211-29.2002.4.03.9999/SP

	2002.03.99.039211-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP145025 RICARDO RUI GIUNTINI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADRIANA CRISTINA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP118534 SILVIA APARECIDA PEREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG.	:	01.00.00046-1 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

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

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

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

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

subsistência.

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

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

Intimem-se.

Após, retomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0036695-11.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.036695-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
APELADO(A)	:	DALVINO SEVERINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU
CODINOME	:	DALVINO SEVERINO DE SOUSA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRAVINHOS SP
No. ORIG.	:	00029993520128260153 2 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

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

DE C I D O.

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

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

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

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

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

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

Intimem-se.

Após, retomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0036908-97.2010.4.03.6301/SP

	2010.63.01.036908-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	EMILIA MARIA DOS SANTOS SILVA
	:	RENATO PASTEL SILVA
ADVOGADO	:	SP121582 PAULO JESUS RIBEIRO e outro(a)

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EMILIA MARIA DOS SANTOS SILVA
	:	RENATO PASTEL SILVA
ADVOGADO	:	SP121582 PAULO JESUS RIBEIRO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00369089720104036301 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

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

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

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

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

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

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

Intimem-se.

Após, retomemos autos ao Gabinete da Conciliação.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017813-16.2011.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ERNESTINA CONCEICAO FRANCISCO DO VAL

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA HELENA SOARES INGLE - SP205733-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. ART 13 DA LEI 8.620/93. NOME CONSTANTE NO TÍTULO E CONFIGURAÇÃO DE ATO ILÍCITO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. SENTENÇA MANTIDA. 1. Embora a apelante sustente o não cabimento do julgamento antecipado da lide e o cerceamento de defesa, sequer específica, em suas razões, qual prova pretendia produzir; tampouco por quais razões seria imprescindível à comprovação de suas alegações, tratando-se, assim, de alegação genérica. Nestes termos, deve ser rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa. Também deve ser afastada a alegação de nulidade da ausência por ausência de fundamentação. Isso porque, ao contrário do alegado, a sentença manifestou-se sobre a existência de ato ilícito e sobre a legitimidade da passiva do embargante, embora em sentido contrário à tese defendida pela parte embargante. 3. Nos termos da Súmula nº 430 do STJ "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente". O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276-PR, declarou a inconstitucionalidade formal e material do artigo 13, da Lei n. 8.620/1993 (hoje revogado pela Lei n. 11.941/2009), que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social. 4. Havendo, aprioristicamente, infração criminal (art. 168-A, Código Penal), justifica-se a responsabilização, já que não se trata de mero inadimplemento. O crédito em cobro é referente a contribuições previdenciárias descontadas dos empregados, mas não repassadas ao Fisco, nos termos do art. 168-A do Código Penal. O fato se enquadra às hipóteses do art. 135 do CTN, sendo, por conseguinte, lícita a posição do apelado no polo passivo da execução fiscal. 5. No caso dos autos, o nome do embargante consta nas duas CDAs que instruíram a execução (fls. 26 e 39), sendo certo que os débitos lançados na CDA nº 32.222.324-5 referem-se a contribuições descontadas dos empregados e não recolhidas (fl. 39/42). Assim, tratando-se de apropriação indébita previdenciária, aplicam-se ao caso os precedentes que impõem ao sócio cujo nome consta na CDA o ônus de comprovar a ausência de ato ilícito. Todavia, a embargante não trouxe qualquer prova a fim de afastar a presunção de veracidade da informação constante na CDA de que houve ato ilícito – isto é, de que os débitos decorrem de contribuições descontadas dos empregados e não recolhidas. Limitou-se a alegar que o inquérito falimentar foi arquivado, por não terem sido apurados crimes falimentares. Contudo, depreende-se do extrato de andamento processual, referente ao inquérito falimentar nº 1028228-28.2001.8.26.0100, que, em verdade, a sentença apenas reconheceu a extinção da punibilidade dos crimes porventura praticados, com fundamento no art. 107, IV, do CP (fls. 95/96 – numeração original dos autos digitalizados). E, ao contrário do alegado, a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva não importa em reconhecimento da inexistência de crime ou de que o querelante não concorreu para ele. 6. Por fim, quanto à alegação de impossibilidade de desconsideração da personalidade jurídica de empresa falida, consigno que não é a decretação da falência que configura dissolução regular, mas o seu encerramento. E, no caso, não há prova de seu encerramento – verifica-se do extrato de andamento processual, referente ao processo falimentar nº 0095178-36.2001.8.26.0100, que ainda se encontra em fase de habilitação de créditos (fls. 92/94 – numeração original dos autos digitalizados). 7. Apelação desprovida.

Em seu recurso especial, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação do artigo nº 1022 do CPC.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, incabível o recurso por eventual violação ao Artigo nº 1.022 do CPC (Artigo nº 535, II, do Código de Processo Civil de 1973), porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

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

No caso, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem" (EDcl no RMS 45556/RO, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Em relação aos demais temas, verifico que a Recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar dispositivos legais, não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos dos diplomas normativos teriam sido violados pelo aresto recorrido, tendo se limitado, em verdade, a externar o seu inconformismo com o acórdão recorrido, em desatenção Artigo nº 1.029 do CPC (Artigo nº 541 do CPC de 1973), do que decorre a deficiência de sua fundamentação, nos termos expressos pela Súmula nº 284 do STF, aplicável por analogia: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

Ademais, imperioso anotar que, na via estreita do Recurso Especial, para que haja interesse em recorrer, não basta mera sucumbência, como nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial.

Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF (...)." (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DELEGAÇÃO DA PROPOSITURA DA AÇÃO DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA A MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. COMANDO NORMATIVO INADEQUADO. SÚMULA 284/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973. 2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ. 3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação genérica, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF. 4. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que, em consulta ao andamento processual da Ação de Improbidade, é possível observar que o Procurador-Geral delegou a atribuição a membro do Ministério Público. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no REsp n.º 1.581.517, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 15/12/2016).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ART. 544, § 4º, II, B, DO CPC. SUPERAÇÃO DE EVENTUAL NULIDADE, NO JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO, PELO RELATOR, PELO POSTERIOR JULGAMENTO COLEGIADO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (...) II. Hipótese em que a recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar, genericamente, dispositivos legais, não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, no Recurso Especial, quais dispositivos dos diplomas normativos teriam sido violados, o que caracteriza a ocorrência de alegação genérica e evidencia a deficiência na fundamentação. Incide, portanto, o enunciado da Súmula 284/STF. III. A Corte Especial do STJ consolidou o entendimento de que a ausência da indicação expressa do dispositivo legal supostamente violado torna incabível o conhecimento do Recurso Especial, quer tenha sido interposto pela alínea a, quer pela c do permissivo constitucional (STJ, AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe de 17/03/2014). IV. Considera-se, assim, deficiente a fundamentação, quando o Recurso Especial suscita tese a ser apreciada pelo STJ, mas deixa de indicar, de forma expressa, clara e objetiva, o dispositivo legal violado (Súmula 284/STF). V. Na forma da jurisprudência, "não é lícito à parte usar do agravo regimental para sanar deficiência na fundamentação do seu apelo nobre já interposto e já julgado, haja vista a preclusão consumativa que se implementa com a interposição do recurso especial" (STJ, AgRg no AREsp 391.091/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 29/10/2013). VI. Agravo Regimental improvido." (STJ, AgRg no AREsp n.º 524.248/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 03/09/2014).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MULTA DIÁRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973. OMISSÃO INEXISTENTE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973. 2. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação genérica, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF. 3. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que o valor arbitrado a título de astreintes é razoável e merece ser mantido no patamar fixado pelo juízo primevo. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp n.º 1.038.138, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 30/06/2017).

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULAS N. 182 DO STJ E 284 DO STF. 1. É inviável agravo interno que deixa de impugnar fundamento da decisão recorrida, por si só, suficiente para mantê-la. Incidência da Súmula n. 182 do STJ. 2. Incide o óbice previsto na Súmula n. 284 do STF na hipótese em que a deficiência da fundamentação do recurso não permite a exata compreensão da controvérsia. 3. Agravo interno não conhecido. (AgInt nos EAREsp 794.877/RS, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJe 15/03/2017)

Saliente-se que "mesmo a interposição do Recurso Especial pela alínea 'c' do permissivo constitucional exige a indicação do dispositivo de lei federal que teria sido interpretado de forma divergente pelos julgados confrontados":

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE COMBATE A FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS DO ACÓRDÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DE VIOLAÇÃO À DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. I - A falta de combate a fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido, bem como as razões recursais dissociadas daquilo que restou decidido pelo Tribunal de origem, demonstra deficiência de fundamentação do recurso, o que atrai, por analogia, os óbices das Súmulas n. 283 e 284, do Supremo Tribunal Federal. II - O Agravante não apresenta argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada, apenas reiterando as alegações veiculadas no recurso anterior. III - Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no AREsp 439.895/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, 1ª Turma, DJe 26/02/2015) Saliente-se que "mesmo a interposição do Recurso Especial pela alínea 'c' do permissivo constitucional exige a indicação do dispositivo de lei federal que teria sido interpretado de forma divergente pelos julgados confrontados, consoante entendimento pacificado nesta eg. Corte" (PET no AgRg no Ag n.º 1.421.977, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 03/02/2015).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

REMESSANECESSÁRIACÍVEL(199)Nº 5015836-43.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PARTE AUTORA: PLATINUM AMERICA CORRETORA DE SEGUROS LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: PATRICIA HELENA POMP DE TOLEDO MENEZES - SP283585-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O compulsar dos autos revela que interpostos os seguintes recursos excepcionais:

I -recurso especial da PLATINUM AMERICA CORRETORA DE SEGUROS LTDA.

II -recurso extraordinário da PLATINUM AMERICA CORRETORA DE SEGUROS LTDA.

Em face de acórdão deste Regional, que transcrevo:

TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CORRETORA DE SEGUROS. AGENTES AUTÔNOMOS DE SEGUROS PRIVADOS. DISTINÇÃO. COFINS. ALÍQUOTA APLICÁVEL DE 3%. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE COM QUAISQUER TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SRF, À EXCEÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. LEI APLICÁVEL VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica em reconhecer a aplicação da alíquota de 3% (três por cento) em relação à COFINS às pessoas jurídicas que exercem a atividade de corretagem de seguros.
- 2, Existindo nos autos a comprovação de que a impetrante explora a atividade de corretagem de seguros, faz jus à incidência da alíquota de 3% (três por cento) da COFINS.
3. Exsurge, portanto, o direito de repetição do indébito tributário relativo à diferença entre a alíquota aplicada e a devida.
4. A compensação será efetuada, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC.
5. Remessa oficial parcialmente provida. (Grifei)

É o relatório. DECIDO:

I – RECURSO ESPECIAL DA PLATINUM AMERICA CORRETORA DE SEGUROS LTDA

O Superior Tribunal de Justiça decidiu, sob o rito dos recursos repetitivos a questão vertida no presente feito, fixando o entendimento de que em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios - Tema 265/STJ.

Com efeito, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.030, I, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

II – RECURSO EXTRAORDINÁRIO DA PLATINUM AMERICA CORRETORA DE SEGUROS LTDA

O recurso não pode ser admitido.

Verifico que o Recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar diplomas legais, deixou de apontar o dispositivo constitucional que considera violado no aresto recorrido, tendo se limitado, em verdade, a externar o seu inconformismo com o acórdão recorrido, em desatenção ao disposto no art. 1.029 do Código de Processo Civil, do que decorre a sua **deficiência de fundamentação**, consoante o entendimento sedimentado na **Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal**:

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

Ademais, imperioso anotar que, na via estreita do recurso extraordinário, para que haja interesse em recorrer, não basta mera sucumbência, como nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão constitucional, pois o extraordinário não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas da Constituição Federal.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA Nº 281/STF. PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. CONHECIMENTO, EM PARTE, DO AGRAVO, RELATIVAMENTE À QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência de ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal é no sentido de obstar o agravo quando não são atacados os fundamentos da decisão agravada. súmula 287/STF.

2. O recurso extraordinário é inadmissível quando as instâncias de origem não esgotam a prestação jurisdicional. Incidência da súmula nº 281/STF.

3. Não se admite o apelo extremo quando o dispositivo constitucional que nele se alega violado não está devidamente prequestionado. Surgindo a violação no acórdão recorrido, é de rigor a oposição de embargos de declaração perante a Corte a quo. Inteligência das súmulas nºs 282 e 356/STF.

4. A teor da súmula nº 284/STF, é inviável o recurso extraordinário quando a deficiência na sua fundamentação não permite compreender de que forma estaria a se dar a ofensa à Constituição.

5. Agravo regimental do qual se conhece em parte, relativamente a qual se nega provimento.

6. Não se aplica o art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, ante as disposições dos arts. 17 e 18 da Lei nº 7.347/85.

(STF, ARE 1.002.799 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe-087 DIVULG 26-04-2017 PUBLIC 27-04-2017) (Grifei).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO URBANO. GRATUIDADE A IDOSOS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A, C E D DO INCISO III DO ART. 102 DA CONSTITUIÇÃO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO APELO EXTREMO. SÚMULA 284 DO STF. INOCORRÊNCIA DE CONFLITO DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - É deficiente a fundamentação do recurso que não particulariza de que forma ocorreu a alegada ofensa à Constituição. Incidência da Súmula 284 do STF.

II - A admissão do recurso extraordinário pela alínea d do inciso III do art. 102 da Constituição Federal pressupõe a ocorrência de conflito de competência legislativa entre os entes da Federação. Dessa forma, é incabível o apelo extremo, fundado no aludido dispositivo, cuja pretensão seja provocar o reexame da interpretação de norma infraconstitucional conferida pelo Juízo de origem.

III - Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 833240 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, ACÓRDÃO ELETRÔNICO, DJe-040 DIVULG 25-02-2014 PUBLIC 26-02-2014)(Grifei).

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001830-70.2018.4.03.6108
APELANTE: ADELMO VEICULOS LTDA, ADELMO GUIMARAES, IVONE DE SOUZA GUIMARAES
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO JOBAL SALVAIA JUNIOR - SP97741-A
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO JOBAL SALVAIA JUNIOR - SP97741-A
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO JOBAL SALVAIA JUNIOR - SP97741-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, JITZ EMPREENDIMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: HELY FELIPPE - SP13772-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003538-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: WALTER ANTONIO PIOVESANO, ANTONIO CARLOS PIOVESAN
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA DE GRAZIA FARIA PERES - SP142693-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA DE GRAZIA FARIA PERES - SP142693-N
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute, entre outras questões, a ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

Ademais, verifico que o caso oferece repetitividade de questões em suficiente identidade em reação ao Recurso Especial nº 1.201.993, vinculado ao Tema 444, razão pela qual determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do referido tema.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004808-74.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: JACIRA SERAFIM MARTINS
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE - SP137269-N

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000019-40.2016.4.03.6110
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: SERGIO CHIQUETO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE FERREIRA - SP192911-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pelo segurado a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

Primeiramente, consigno que a questão do reconhecimento de tempo especial foi tratada no procedimento administrativo, consoante demonstrado pelos documentos ID 223438. Inaplicável, ao caso, o sobrestamento do feito nos termos dos REsp 1.648.336/RS e REsp 1.644.191/RS, vinculados ao tema nº 975.

No mais, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, na redação conferida pela MP nº 1.523/97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC de 1973.

A ementa do último precedente acima citado, transitado em julgado em 09.12.2014, é a que segue, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

No caso em exame, verifica-se que o acórdão não diverge do entendimento sufragado pelas instâncias superiores. Com efeito, o benefício da parte autora foi concedido em 21/12/1997 e a presente ação foi ajuizada em 26/01/2016, verificando-se o transcurso do prazo decadencial de 10 (dez) anos.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial interposto pelo segurado.

Int.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004508-27.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CLAUDIO BELARMINO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 8 de outubro de 2019

HABEAS CORPUS (307) Nº 5016958-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

IMPETRANTE: RAFAEL TUCHERMAN, DORA MARZO DE ALBUQUERQUE CAVALCANTI CORDANI, GABRIEL HOLTZ ROCHA DE LIMA

PACIENTE: ROBERTO SVERNER

Advogado do(a) IMPETRANTE: GABRIEL HOLTZ ROCHA DE LIMA - SP361440

Advogado do(a) IMPETRANTE: GABRIEL HOLTZ ROCHA DE LIMA - SP361440

Advogado do(a) PACIENTE: GABRIEL HOLTZ ROCHA DE LIMA - SP361440

Advogado do(a) IMPETRANTE: GABRIEL HOLTZ ROCHA DE LIMA - SP361440

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de Roberto Sverner, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela egrégia Quinta Turma deste Tribunal que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

No tocante ao recurso ordinário, dispõe o Regimento Interno desta Corte Regional (grifei):

"Art. 269 - Das decisões do Tribunal, denegatórias de "habeas corpus", em única ou em última instância, caberá recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça (Constituição, art. 105, II, "a")."

Parágrafo único - O recurso será interposto no prazo de 5 (cinco) dias, nos próprios autos em que se houver proferido a decisão recorrida, com as razões do pedido de reforma.

Art. 270 - Interposto o recurso, os autos serão conclusos ao Presidente do Tribunal, que ordenará seu seguimento, salvo se intempestivo.

**De acordo com redação dada ao art. 274 pela Emenda Regimental nº 03, publicada no DJ de 18.09.1995, Seção 2, pág. 62.035, os autos serão conclusos ao Vice-Presidente."*

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão ID 91760871.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004322-02.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 144/2950

APELADO: MARIA APARECIDA BRAGA OVANDO
Advogado do(a) APELADO: DEONISIO GUEDIN NETO - MS19140-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil homologo, para que produza seus regulares efeitos de direito, a desistência do recurso extraordinário interposto pelo INSS contido no ID 59097188,

No mais, cuida-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.674.221/SP e RESP 1.788.404/PR, vinculados ao tema 1007, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002052-94.2017.4.03.6133
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDERSON PINTO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003045-48.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDSON CORREIA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007634-37.2000.4.03.6108

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO ZAITUN JUNIOR - SP169640-N

APELADO: DAVID GONCALVES, DERMEVAL ROQUE GREGORIO, CELSO MACACARI, JOAO CARVALHO DAVILA, NELSON GRASSI, SILVIO SANCHES

Advogado do(a) APELADO: MICHEL DE SOUZA BRANDAO - SP157001-A

Advogado do(a) APELADO: MICHEL DE SOUZA BRANDAO - SP157001-A

Advogado do(a) APELADO: MICHEL DE SOUZA BRANDAO - SP157001-A

Advogado do(a) APELADO: MICHEL DE SOUZA BRANDAO - SP157001-A

Advogado do(a) APELADO: MICHEL DE SOUZA BRANDAO - SP157001-A

Advogado do(a) APELADO: MICHEL DE SOUZA BRANDAO - SP157001-A

OUTROS PARTICIPANTES:

Decido.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1169289/SC**, vinculado ao **tema n.º 1037** de Repercussão Geral reconhecida, no qual se discute a possibilidade de juros moratórios, em sede de precatórios, no intervalo do prazo constitucional para pagamento (art. 100, § 5º da *Lex Matter*), *in verbis*:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte segurada, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

"JUROS DA MORA - REQUISICÃO OU PRECATÓRIO - PERÍODO DE INCIDÊNCIA - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ADEQUAÇÃO REPERCUSSÃO GERAL - CONFIGURADA. Possui repercussão geral controversa alusiva à incidência dos juros da mora no período compreendido entre a expedição do precatório ou requisição de pequeno valor e o efetivo pagamento." (RE 1169289 RG, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 14/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-080 DIVULG 15-04-2019 PUBLIC 16-04-2019)

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada, não podendo o juízo de admissibilidade ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do Código de Processo Civil, mais não cabe ser suspendida a marcha processual.

Ante o exposto, determino o **sobrestamento** do feito até decisão definitiva no RE nº 1.169.289/SC, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005905-23.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MOZART FAO DA FONSECA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO NUNES BARBOSA - SP114542-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000976-29.2016.4.03.6114
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ADRIANA DOS SANTOS SILVA, EDILSON ALVES DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: TERESA CRISTINA HENRIQUES DE ABREU - SP266416-A, ANIELLE KARINE MANHANI FELDMAN - SP317034-A
Advogados do(a) APELANTE: TERESA CRISTINA HENRIQUES DE ABREU - SP266416-A, ANIELLE KARINE MANHANI FELDMAN - SP317034-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A, ILSANDRA DOS SANTOS LIMA - SP117065-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de **recurso extraordinário** interposto por **Adriana dos Santos Silva e outro** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso porquanto o acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz do dispositivo apontado como violado (art. 1º, III da CF). Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciados nas Súmulas 282 e 356, do C. Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido, confira-se:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Administrativo. Artigos 39, § 4º, e 135, da CF. Prequestionamento. Ausência. Precedentes. **1. Inviável o recurso extraordinário quando os dispositivos constitucionais nele indicados como violados carecem do necessário prequestionamento.** Incidência das Súmulas n.ºs 282 e 356 da Corte. 2. Agravo regimental não provido. 3. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (g. m.)

(ARE 998258 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 07/04/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 05-05-2017 PUBLIC 08-05-2017)

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE, NO CASO, DE PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. PRECEDENTES. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA STF 279. 1. Os artigos 196 e 197 da Constituição Federal tidos como violados não se encontram prequestionados, porque não abordados pelo acórdão recorrido, nem mencionados nos embargos de declaração que foram opostos (Súmulas STF 282 e 356). 2. A jurisprudência sedimentada desta Corte não admite, em princípio, o chamado "prequestionamento implícito". Precedentes. 3. Não há como infirmar a conclusão a que chegou o acórdão recorrido sem o revolvimento do contexto fático-probatório da causa (Súmula STF 279), hipótese inviável em sede extraordinária. 4. Agravo regimental improvido. (g. m.)

(AI 770067 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 24/08/2010, DJe-168 DIVULG 09-09-2010 PUBLIC 10-09-2010 EMENT VOL-02414-06 PP-01237)

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

Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

Cuida-se de **recurso especial** interposto por **Adriana dos Santos Silva e outro** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Com relação ao dispositivo legal apontado como violado (45 da Lei nº 8.112/90), observo que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz do dispositivo indicado, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. NOMEAÇÃO À AUTORIA. 1. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 2. ALEGAÇÃO DE EXCESSO NO VALOR ARBITRADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CARACTERIZADO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. 3. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não tendo sido enfrentada a questão ou a tese relacionada ao artigo apontado como violado pelo acórdão recorrido, fica obstado o conhecimento do recurso especial pela ausência de prequestionamento, incidindo os óbices das Súmulas 282 e 356 do STF.

(...)

(AgInt no AREsp 1170808/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 24/04/2018)

E também não cabe o recurso com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 14/09/2009).

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (REsp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

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

Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2.019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66128/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034004-58.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.034004-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	CE013849 SERGIO AUGUSTO ROCHA COELHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DE FATIMA ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
No. ORIG.	:	00014376220148260333 1 Vt MACATUBA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, intime-se o requerente *Benedito Pereira* a fim de juntar aos autos certidão de habilitação de pensão por morte, expedida pelo INSS, em seu favor.

Prazo de dez dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0021465-26.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.021465-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	MARCIO JOSE DE FARIA
ADVOGADO	:	SP091278 JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARCIO JOSE DE FARIA
ADVOGADO	:	SP091278 JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
No. ORIG.	:	00006114320148260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Folhas 239: Impossível a desistência da ação no presente momento processual.

Assim, intime-se a parte autora a fim de que informe se pretende renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação juntando aos autos, se for o caso, procuração com poderes específicos para tal finalidade. Prazo de cinco dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66136/2019

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0011985-24.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.011985-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
APELADO(A)	:	FELIPE CORREIA CINTRA DO CARMO
ADVOGADO	:	SP290383 LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR
No. ORIG.	:	30004120220138260396 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DESPACHO

Defiro pedido de vista dos autos fora de cartório, requerido às fls. 276/277, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

Após, tomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004815-23.2005.4.03.6183/SP

	2005.61.83.004815-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	CLEIDE SESPEDES DE PINHO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00048152320054036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro pedido de vista dos autos fora de cartório, requerido às fls. 523, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

Após, tomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000229-57.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.000229-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	GILSON PINTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP285575 CARLOS EDUARDO DINIZ ANGELO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	PE025886 OBERDAN RABELO DE SANTANA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GILSON PINTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP285575 CARLOS EDUARDO DINIZ ANGELO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	PE025886 OBERDAN RABELO DE SANTANA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002295720134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Defiro pedido de vista dos autos fora de cartório, requerido às fls. 351, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

Após, tomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0014856-63.2013.4.03.6120/SP

	2013.61.20.014856-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	SERGIO SCHLOBACH SALVAGNI
ADVOGADO	:	SP290383 LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR e outro(a)

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	FELIPE DE SOUZA PINTO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SERGIO SCHLOBACH SALVAGNI
ADVOGADO	:	SP290383 LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	FELIPE DE SOUZA PINTO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE	:	MARCOS SCHLOBACH SALVAGNI
	:	MARCELO SCHLOBACH SALVAGNI falecido(a)
	:	ESTEVAM SCHLOBACH SALVAGNI falecido(a)
No. ORIG.	:	00148566320134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Defiro pedido de vista dos autos fora de cartório, requerido às fls. 256/257, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

Após, tomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000826-77.2013.4.03.6005/MS

	2013.60.05.000826-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	SHIRLEY MACHADO espólio
ADVOGADO	:	PR034734 ANDRE LUIZ PENTEADO BUENO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	LUIZ FERNANDO MACHADO DE MATOS
ADVOGADO	:	PR034734 ANDRE LUIZ PENTEADO BUENO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00008267720134036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Certifique a Secretaria eventual regularidade do recolhimento de fls. 204/205.

Fl. 206: a devolução do valor pago deve ser requerida junto ao Superior Tribunal de Justiça, órgão para qual foi endereçado o recolhimento, conforme normas estabelecidas por aquela Corte.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66138/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000690-26.2013.4.03.6120/SP

	2013.61.20.000690-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO CARLOS LAROCCA
ADVOGADO	:	SP290383 LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00006902620134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Defiro pedido de vista dos autos fora de cartório, requerido às fls. 192/193, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

Após, tomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Boletim de Acórdão Nro 29151/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022873-85.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.022873-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEIÇÃO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GMAC ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP153881 EDUARDO DE CARVALHO BORGES e outro(a)
No. ORIG.	:	00228738520124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTENTE.

DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Inexiste substrato jurídico - hipóteses previstas nos incisos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil - a ensejar o manejo dos declaratórios uma vez que o julgamento deste C. Órgão Especial analisou a detidamente a subsunção do acórdão recorrido à tese fixada em sede de repetitivo, a validar a negativa de seguimento imposta ao recurso excepcional.

2. Declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os declaratórios, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (relator), que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005827-59.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.005827-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ

ADVOGADO	:	SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00058275920074036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005992-35.2014.4.03.6109/SP

	2014.61.09.005992-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	DDP PARTICIPACOES S/A e outros(as)
	:	DAP DESENVOLVIMENTO E AUTOMACAO DE PROCESSOS LTDA
	:	CODISMON METALURGICA LTDA
	:	CODISTIL DO NORDESTE LTDA
ADVOGADO	:	SP269058 VITOR FILLET MONTEBELLO e outro(a)
	:	SP304327 LUIS HENRIQUE FAVERO DE ARAUJO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DDP PARTICIPACOES S/A e outros(as)
	:	DAP DESENVOLVIMENTO E AUTOMACAO DE PROCESSOS LTDA
	:	CODISMON METALURGICA LTDA
	:	CODISTIL DO NORDESTE LTDA
ADVOGADO	:	SP269058 VITOR FILLET MONTEBELLO e outro(a)
	:	SP304327 LUIS HENRIQUE FAVERO DE ARAUJO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00059923520144036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. TEMAS 339 E 482 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0007293-98.2015.4.03.6103/SP

	2015.61.03.007293-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA	:	TECSUL ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP212418 RAFAEL NEVES DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCADA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00072939820154036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. TEMAS 20, 339 E 482 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005227-07.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.005227-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCADA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SUPERMERCADO E MERCEARIA COMPACTO DE ATIBAIA LTDA e filia(l)(is)
	:	SUPERMERCADO E MERCEARIA COMPACTO DE ATIBAIA LTDA filial
	:	SUPERMERCADO WATANABE ATIBAIA LTDA e filia(l)(is)
	:	SUPERMERCADO WATANABE ATIBAIA LTDA filial
	:	COML/ BRASILATACADISTA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00052270720144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CORRESPONDÊNCIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A ORIENTAÇÃO DO STF. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. TEMA 759 DO STF. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE nº 745.901/PR, vinculado ao Tema 759 e submetido ao rito do art. 543-B, do CPC de 1973, reproduzido no atual art. 1.036 do CPC, afirmou que a questão relacionada à incidência de contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado não alcança estatura constitucional.
3. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
4. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
5. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2012.61.26.002760-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	CIA THERMAS DO RIO QUENTE
ADVOGADO	:	MG117547 MARCELA SOUZA SAVASSI ROCHA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CIA THERMAS DO RIO QUENTE
ADVOGADO	:	MG117547 MARCELA SOUZA SAVASSI ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ >26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00027603220124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. TEMAS 20, 339 E 482 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2012.61.00.008956-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	CIA THERMAS DO RIO QUENTE e filia(l)(is)
	:	CIA THERMAS DO RIO QUENTE filial
ADVOGADO	:	MG117547 MARCELA SOUZA SAVASSI ROCHA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CIA THERMAS DO RIO QUENTE e filia(l)(is)
	:	CIA THERMAS DO RIO QUENTE filial
ADVOGADO	:	MG117547 MARCELA SOUZA SAVASSI ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00089569620124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. TEMAS 20, 339 E 482 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade,

negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010407-59.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.010407-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	METALFRIO SOLUTIONS S/A
ADVOGADO	:	SP173965 LEONARDO LUIZ TAVANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00104075920124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CORRESPONDÊNCIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A ORIENTAÇÃO DO STF. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. TEMA 759 DO STF. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE nº 745.901/PR, vinculado ao Tema 759 e submetido ao rito do art. 543-B, do CPC de 1973, reproduzido no atual art. 1.036 do CPC, afirmou que a questão relacionada à incidência de contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado não alcança estatura constitucional.
3. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
4. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
5. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050643-79.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.050643-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	CEREALISTA TELES LTDA
ADVOGADO	:	SP206207A PEDRO VIEIRA DE MELO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00506437920044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente

Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000799-11.2010.4.03.6002/MS

	2010.60.02.000799-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	EVERALDO JORGE DOS REIS
ADVOGADO	:	MS012730 JANE PEIXER e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCADA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00007991120104036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO PELA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 669/STF. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024461-40.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.024461-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2008.61.10.001881-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO	:	SP171812A LAWRENCE LARROYD TANCREDO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ > SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

	2007.61.09.004423-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	TETRA PAK LTDA
ADVOGADO	:	SP138481 TERCIO CHIAVASSA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

	2016.61.02.007241-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ORTOVEL VEICULOS E PECAS LTDA

ADVOGADO	:	SP130163 PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00072417120164036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. CORRESPONDÊNCIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A ORIENTAÇÃO DO STJ. DESCABIMENTO DA MANUTENÇÃO DO SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. TEMA 479 DE RECURSOS REPETITIVOS.

1. O objeto do presente agravo fica restrito às questões que motivaram a negativa de seguimento ao recurso especial, em razão do disposto no art. 1.030, I, "a" c/c art. 1.040, I do CPC.
2. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, vinculado ao Tema 479 e submetido ao rito do art. 543-C, do CPC de 1973, reproduzido no atual art. 1.036 do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, por não se tratar de verba salarial.
3. Mantida a decisão agravada porquanto a pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia.
4. Não é cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o presidente ou o vice-presidente do Tribunal de origem verificar tão somente a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia.
5. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
6. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003222-12.2013.4.03.6107/SP

	2013.61.07.003222-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ADEMAR FERREIRA MOTA e outros(as)
	:	GILSON ROBERTO RODRIGUES CRIOLEZIO
	:	HENRIQUE DE ALBUQUERQUE GALDEANO TESSER
ADVOGADO	:	SP208965 ADEMAR FERREIRA MOTA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ADEMAR FERREIRA MOTA e outros(as)
	:	GILSON ROBERTO RODRIGUES CRIOLEZIO
	:	HENRIQUE DE ALBUQUERQUE GALDEANO TESSER
ADVOGADO	:	SP208965 ADEMAR FERREIRA MOTA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00032221220134036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. CORRESPONDÊNCIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A ORIENTAÇÃO DO STJ. DESCABIMENTO DA MANUTENÇÃO DO SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. TEMA 479 DE RECURSOS REPETITIVOS.

1. O objeto do presente agravo fica restrito às questões que motivaram a negativa de seguimento ao recurso especial, em razão do disposto no art. 1.030, I, "a" c/c art. 1.040, I do CPC.
2. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, vinculado ao Tema 479 e submetido ao rito do art. 543-C, do CPC de 1973, reproduzido no atual art. 1.036 do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, por não se tratar de verba salarial.
3. Mantida a decisão agravada porquanto a pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia.
4. Não é cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o presidente ou o vice-presidente do Tribunal de origem verificar tão somente a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia.
5. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
6. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005684-59.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.005684-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	HABIARTE BARC CONSTRUTORES LTDA
ADVOGADO	:	SP208267 MURILO CINTRA RIVALTA DE BARROS
	:	SP343323 HENRIQUE PESSINI CAMPANINI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00056845920104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. CORRESPONDÊNCIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A ORIENTAÇÃO DO STJ. DESCABIMENTO DA MANUTENÇÃO DO SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. TEMA 479 DE RECURSOS REPETITIVOS.

1. O objeto do presente agravo fica restrito às questões que motivaram a negativa de seguimento ao recurso especial, em razão do disposto no art. 1.030, I, "a" c/c art. 1.040, I do CPC.
2. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, vinculado ao Tema 479 e submetido ao rito do art. 543-C, do CPC de 1973, reproduzido no atual art. 1.036 do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, por não se tratar de verba salarial.
3. Mantida a decisão agravada porquanto a pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia.
4. Não é cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o presidente ou o vice-presidente do Tribunal de origem verificar tão somente a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia.
5. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
6. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001291-73.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.001291-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	HYPERA S/A
ADVOGADO	:	SP144994B MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA
SUCEDIDO(A)	:	CEIL COM/ E DISTRIBUIDORA LTDA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00012917320054036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012731-51.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.012731-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	MUNDIAL S/APRODUTOS DE CONSUMO
ADVOGADO	:	SP107740 NILTON MARQUES RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00127315120144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (relator), que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003309-58.2010.4.03.6111/SP

	2010.61.11.003309-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	SINDICATO DOS ESTABELECEMENTOS DE ENSINO NO ESTADO DE SAO PAULO SIEEESP
ADVOGADO	:	DF013398 VALERIO ALVARENGA MONTEIRO DE CASTRO e outro(a)
	:	SP113400 JOSIANE SIQUEIRA MENDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SINDICATO DOS ESTABELECEMENTOS DE ENSINO NO ESTADO DE SAO PAULO SIEEESP
ADVOGADO	:	DF013398 VALERIO ALVARENGA MONTEIRO DE CASTRO e outro(a)
	:	SP113400 JOSIANE SIQUEIRA MENDES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00033095820104036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008318-23.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.008318-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	CARGLASS AUTOMOTIVA LTDA
ADVOGADO	:	SP227635 FERNANDA MARQUES GALVÃO e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CARGLASS AUTOMOTIVA LTDA
ADVOGADO	:	SP227635 FERNANDA MARQUES GALVÃO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00083182320154036144 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

AGRAVOS INTERNOS. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. CORRESPONDÊNCIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A ORIENTAÇÃO DO STJ. IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. TEMA 478/STJ. TEMA 759/STF. RECURSOS MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTES. MULTA.

1. O objeto dos presentes agravos fica restrito às questões que motivaram a negativa de seguimento ao recurso excepcional, em razão do disposto no art. 1.030, I, "a" c/c art. 1.040, I do CPC.
2. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, vinculado ao Tema 478, consolidou o entendimento segundo o qual não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.
3. O Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 745.901/PR, vinculado ao Tema 759 e submetido ao rito do art. 543-B, do CPC de 1973, reproduzido no atual art. 1.036 do CPC, afirmou que a questão relacionada à incidência de contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado não alcança estatura constitucional.
4. Mantidas as decisões agravada porquanto as pretensões recursais destoam das orientações firmadas nos julgados representativos de controvérsia.
5. Recursos manifestamente improcedentes. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
6. Agravos internos improvidos, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos internos e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005437-78.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.005437-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	RAIMUNDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	RAIMUNDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00054377820104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVOS INTERNOS. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADOS EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO PELA SISTEMÁTICA DA DOS RECURSOS REPETITIVOS E DA REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 137/STJ. TEMA 669/STF. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Agravos internos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos internos, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (relator), que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005662-16.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.005662-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	GIRLAINE MARIA APARECIDA MANICA
ADVOGADO	:	MS008586 JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1º SSJ > MS
No. ORIG.	:	00056621620104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO PELA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 669/STF. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004542-08.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.004542-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	EDUARDO MARTINS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP235242 THALITA TOFFOLI PAEZ e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDUARDO MARTINS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP235242 THALITA TOFFOLI PAEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00045420820104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO PELA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 669/STF. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011353-02.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.011353-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	DR OETKER BRASILLTDA
ADVOGADO	:	SP052677 JOAQUIM MANHAES MOREIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00113530220104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005287-15.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.005287-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	SINDICATO DAS INDUSTRIAS DE CARPINTARIAS SERRARIAS TANOARIAS MADEIRAS COMPENSADAS E LAMINADAS AGLOMERADOS E CHAPAS DE FIBRAS DE MADEIRA DE MARCENARIA DE CORTINADOS E ESTOFOS DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SINDMAD
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SINDICATO DAS INDUSTRIAS DE CARPINTARIAS SERRARIAS TANOARIAS MADEIRAS COMPENSADAS E LAMINADAS AGLOMERADOS E CHAPAS DE FIBRAS DE MADEIRA DE MARCENARIA DE CORTINADOS E ESTOFOS DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SINDMAD
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00052871520104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL. CORRESPONDÊNCIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A ORIENTAÇÃO DO STJ. IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. PROCESSO CIVIL. AÇÕES COLETIVAS. EFEITOS DA DECISÃO PROLATADA EM AÇÃO COLETIVA NÃO CIRCUNSCRITOS A LINDES GEográficos, MAS AOS LIMITES SUBJETIVOS E OBJETIVOS DO QUE FOI DECIDIDO. TEMA N.º 480 DOS RECURSOS REPETITIVOS. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. MULTA.

I - A devolutividade do presente Agravo Interno fica restrita às questões que motivaram a negativa de seguimento ao recurso excepcional, em razão do disposto no art. 1.030, I, "a" e § 2.º c/c art. 1.040, I do CPC.

II - O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.243.887/PR, vinculado ao tema n.º 480 e submetido ao rito do art. 543-C, do CPC de 1973, reproduzido no atual art. 1.036 do CPC, pacificou o entendimento de ser indevido impor a eficácia de decisões em ações de caráter coletivo limites territoriais conforme a competência do órgão jurisdicional prolator. Orientação reafirmada em diversos acórdãos.

III - Mantida a decisão agravada porquanto a pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia.

IV - Impossibilidade de manutenção do sobrestamento do processo, a teor do art. 1.030, I, "a" c/c art. 1.040, I do CPC.

V - Não é cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o Presidente ou o Vice-Presidente do Tribunal de origem verificar tão somente a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia.

VI - Recurso manifestamente improcedente, o que impõe a aplicação da multa prevista o art. 1.021, § 4.º do CPC.

VII - Agravo Interno parcialmente conhecido, e, nesta extensão, improvido, coma imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do agravo interno e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbie Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N.º 0014624-19.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.014624-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	PAIC PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PAIC PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00146241920104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.

2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência de multa prevista no artigo 1.021, §4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018868-45.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018868-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	RINO ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP021348 BRASIL DO PINHAL PEREIRA SALOMAO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIO CLARO SP
No. ORIG.	:	00057805520148260510 A Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000567-96.2010.4.03.6002/MS

	2010.60.02.000567-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	IVO ANTONINI
ADVOGADO	:	MS012731 PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCADA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00005679620104036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO PELA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 669/STF. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001871-67.2014.4.03.6107/SP

	2014.61.07.001871-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
PROCURADOR	:	SP240436 EDNA MARIA BARBOSA SANTOS
APELADO(A)	:	POSTO PRIMAVERA BIRIGUI LTDA
ADVOGADO	:	SP183282 ALESSANDRO VIETRI e outro(a)
No. ORIG.	:	00018716720144036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. TEMA 199/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002115-21.2013.4.03.6110/SP

	2013.61.10.002115-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	FADEL TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	DF016745 LARISSA MOREIRA COSTA
APELADO(A)	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial em São Paulo SENAC/SP
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
PROCURADOR	:	SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021152120134036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo. Temas 687, 688, 689 e 345 do STJ.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.

3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.

4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005704-65.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.005704-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	AGESA ARMAZENS GERAIS ALFANDEGADOS DE MATO GROSSO DO SUL LTDA
ADVOGADO	:	MS009498 LUIZ AUGUSTO PINHEIRO DE LACERDA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ª SSJ > MS
No. ORIG.	:	00057046520104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA NEGATIVA DE SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL. CORRESPONDÊNCIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A ORIENTAÇÃO DO STJ. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO EM RAZÃO DE DOENÇA OU ACIDENTE. TEMAN.º 738. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A devolutividade do presente recurso fica restrita às questões que motivaram a negativa de seguimento ao recurso excepcional, em razão do disposto no art. 1.030, I, "a" e § 2.º c/c art. 1.040, I do CPC.
2. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.230.957/RS, vinculado ao tema n.º 738 e submetido ao rito do art. 543-C, do CPC de 1973, reproduzido no atual art. 1.036 do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de quinze primeiros dias de afastamento do empregado em razão de doença ou acidente, por não se tratar de verba de natureza salarial.
3. Mantida a decisão agravada porquanto a pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia.
4. Não é cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o presidente ou o vice-presidente do Tribunal de origem verificar tão somente a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia.
5. Agravo Interno parcialmente conhecido, e, nesta extensão, improvido, com a imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do agravo interno e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003822-05.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.003822-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO e filia(l)(is)
	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial

APELANTE	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO e filia(l)(is)
	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial
ADVOGADO	:	SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO filial

3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.

4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000550-91.2015.4.03.6129/SP

	2015.61.29.000550-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
PROCURADOR	:	SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA e outro(a)
APELADO(A)	:	VALE FOSFATADOS S/A
No. ORIG.	:	00005509120154036129 1 Vr REGISTRO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. TEMA 166/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou segmento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.

2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.

3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.

4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030942-25.2010.4.03.6182/SP

	2010.61.82.030942-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	PLASTICOS MUELLER IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP132617 MILTON FONTES e outro(a)
	:	SP273119 GABRIEL NEDER DE DONATO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00309422520104036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou segmento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.

2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.

3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.

4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022367-75.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.022367-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SAFRA LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO	:	SP161031 FABRICIO RIBEIRO FERNANDES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
PROCURADOR	:	SP078674 OSWALDO DE SOUZA SANTOS FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
PROCURADOR	:	SP078674 OSWALDO DE SOUZA SANTOS FILHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG.	:	002236775201340361009 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o decisum, que negou segmento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo. Tema 687 do STJ.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015609-46.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.015609-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	PANCROM IND/ GRAFICALTDA e filia(l)(is)
	:	PANCROM IND/ GRAFICALTDA filial
ADVOGADO	:	SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PANCROM IND/ GRAFICALTDA e filia(l)(is)
	:	PANCROM IND/ GRAFICALTDA filial
ADVOGADO	:	SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	0015609462014403610010 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. CORRESPONDÊNCIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A ORIENTAÇÃO DO STJ. IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. TEMA 478/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. MULTA.

1. O objeto do presente agravo fica restrito às questões que motivaram a negativa de seguimento ao recurso especial, em razão do disposto no art. 1.030, I, "a" c/c art.

1.040, I do CPC.

2. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, vinculado ao Tema 478, consolidou o entendimento segundo o qual não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

3. Mantida a decisão agravada porquanto a pretensão recursal destoou da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia.

4. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.

6. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013072-26.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.013072-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CASA DOS VELHINHOS DE SAO PEDRO
ADVOGADO	:	SP200584 CRISTIANO DE CARVALHO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00130722620094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.

2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.

3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.

4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023004-37.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.023004-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SOCIEDADE BIBLICA DO BRASIL e outros(as)
	:	ENEAS TOGNINI
	:	GUILHERMINO SILVA DA CUNHA
	:	SAMUEL CAMARA
ADVOGADO	:	SP266742A SERGIO HENRIQUE CABRAL SANTANA
No. ORIG.	:	07.00.00360-7 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.

2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.

3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.

4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002532-33.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.002532-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERTE EINSTEIN
ADVOGADO	:	SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00025323320154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou segmento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003551-44.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.003551-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	ASSOCIACAO IRMAS DA PROVIDENCIA
ADVOGADO	:	SP282390 RUI ANTUNES HORTA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00035514420154036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou segmento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003125-15.1999.4.03.6103/SP

	1999.61.03.003125-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	INSTITUTO SANTA TEREZA
ADVOGADO	:	SP124088 CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014050-83.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.014050-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	INTER A CAO MARKETING E SERVICOS S/S LTDA
ADVOGADO	:	SP316256 MATHEUS STARCK DE MORAES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	INTER A CAO MARKETING E SERVICOS S/S LTDA
ADVOGADO	:	SP316256 MATHEUS STARCK DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00140508320164036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006036-47.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.006036-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	OMNI TRADE BRASIL REVESTIMENTOS METALICOS LTDA
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGAMONTEIRO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00060364720154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou segmento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 1600689-15.1998.4.03.6115/SP

	2006.03.99.042631-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	CENTRO ACADEMICO ARMANDO DE SALLES OLIVEIRA
ADVOGADO	:	RS052572 RENAN LEMOS VILLELA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.16.00689-8 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou segmento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000742-82.2004.4.03.6105/SP

	2004.61.05.000742-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO EVANGELICA BENEFICENTE DE CAMPINAS ASEBEC
ADVOGADO	:	SP011178 IVES GANDRA DA SILVA MARTINS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou segmento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000034-52.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.000034-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	SABRICO S/A
ADVOGADO	:	SP052677 JOAQUIM MANHAES MOREIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou segmento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025953-14.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.025953-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	SOCIEDADE CULTURA FRANCISCANA
ADVOGADO	:	SP114303 MARCOS FERRAZ DE PAIVA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO DE NÃO ADMISSÃO. ARTIGO 1.042 DO CPC. AGRAVO INTERNO. ARTIGOS 1.021, § 4º E 1.030, I DO CPC. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. O recurso cabível para impugnar decisões de não admissão de Recursos Excepcionais é o Agravo disciplinado no art. 1.042 do CPC;
2. Somente as questões resolvidas sob o rito dos recursos repetitivos e estas sim, são passíveis de impugnação por meio de Agravo Interno, conforme disposto nos artigos 1.021 e 1.030, § 2º do CPC
3. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
4. Agravo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo interno, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026191-62.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.026191-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	ULMA ANDAIMES FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP166020 MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014296-31.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.014296-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	DAMOVO DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP120807 JULIO MARIA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou segmento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014491-36.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.014491-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	MARCIO TIDEMANN DUARTE
ADVOGADO	:	SP182298 REINALDO DANELON JUNIOR
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
PARTE RÊ	:	HUBRAS PRODUTOS DE PETRÓLEO LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05805318019974036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou segmento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002254-81.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.002254-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE
APELANTE	:	INSTITUTO DE PESQUISA E ESTUDO DE DIAGNÓSTICO POR IMAGEM IDI
ADVOGADO	:	SP143250 RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou segmento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006517-83.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.006517-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	SAINTE GOBAIN DO BRASIL PRODUTOS INDUSTRIAIS E PARA CONSTRUÇÃO LTDA
ADVOGADO	:	SP299794 ANDRE LUIS EQUI MORATA
	:	SP084786 FERNANDO RUDGE LEITE NETO
SUCEDIDO(A)	:	SAINTE GOBAIN ABRASIVOS LTDA
	:	WINTER DO BRASIL FERRAMENTAS DIAMANTADAS E DE BORNITRÍD LTDA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SAINTE GOBAIN DO BRASIL PRODUTOS INDUSTRIAIS E PARA CONSTRUÇÃO LTDA
ADVOGADO	:	SP299794 ANDRE LUIS EQUI MORATA
	:	SP084786 FERNANDO RUDGE LEITE NETO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00065178320104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou segmento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zauhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00053 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0505577-63.1997.4.03.6182/SP

	1997.61.82.505577-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	SEBASTIAO LELIS -ME
ADVOGADO	:	SP239860 EDUARDO ALBERTO SQUASSONI e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	05055776319974036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL - INTEMPESTIVIDADE - ART. 250, RITR/F3 - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A decisão que indeferiu o pedido de justiça gratuita foi proferida em 11/1/2018 (fl. 114), tendo a agravante se insurgido através do presente agravo regimental

somente em 26/4/2018 (fl. 121), quando já ultrapassado o prazo legal, no art. 250, Regimento Interno desta Corte. Cumpre ressaltar que, em 6/2/2018, a ora agravante apresentou pedido de reconsideração.

2. Cedição que o pedido de reconsideração não tem o condão de suspender ou interromper o prazo processual para a interposição do recurso cabível.

3. Agravo regimental não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo regimental, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008199-52.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.008199-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP098391 ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00081995220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A agravante se insurge contra a adequação do recurso extraordinário ao paradigma do E. STF (ARE nº 664.340/SC e AI nº 791.292/PE), nos moldes estabelecidos pelo artigo 543-B, § 2º do CPC.

II - O recurso extraordinário interposto pela agravante traz em seu bojo tese cuja repercussão geral foi negada pelo E. STF.

III - Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC/1973.

IV - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033411-29.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033411-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MAURO PEREIRA FIEL
ADVOGADO	:	SP294631 KLEBER ELIAS ZURI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	MT002628 GERSON JANUARIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00144-4 3 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO ADEQUADA DOS PARADIGMAS AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Agravo interno contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

II. Decisão recorrida está em conformidade com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça. Paradigmas resolvidos sob o rito dos recursos repetitivos: REsp's nº 1.309.529/PR e nº 1.326.114/SC.

III. Os prazos decadenciais não se sujeitam às causas de interrupção, impedimento ou suspensão. Inteligência do art. 207 do Código Civil.

IV. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º, do CPC.

V. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00056 APELAÇÃO CÍVEL N° 0049353-43.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.049353-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	IRACI MARIA DE JESUS OLIVEIRA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
CODINOME	:	IRACI MARIA DE JESUS
APELANTE	:	SIDNEIA CORREA DE OLIVEIRA
	:	CRISTIANE CORREA DE OLIVEIRA
	:	VALDINEIA CRISTINA CORREA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
SUCEDIDO(A)	:	WALDOMIRO CORREA DE OLIVEIRA falecido(a)
CODINOME	:	WALDOMIRO CORREIA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00179-6 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO ADEQUADA DOS PARADIGMAS AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Agravo interno contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

II. Decisão recorrida está em conformidade com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça. Paradigmas resolvidos sob o rito dos recursos repetitivos: REsp's nº 1.309.529/PR e nº 1.326.114/SC.

III. Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC/1973.

IV. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00057 APELAÇÃO CÍVEL N° 0025085-46.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.025085-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ROSA MARIA DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	30006589720138260072 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO QUE NÃO ADMITIU O RECURSO ESPECIAL. CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DAS CORTES SUPERIORES. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Agravo interno contra decisão que não admitiu recurso especial.

II. Decisão recorrida em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

III - Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º, do CPC.

IV - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002198-96.2011.4.03.6113/SP

	2011.61.13.002198-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	JOAO MIGUEL SIQUEIRA GARCIA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
	:	SP245400 INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO MIGUEL SIQUEIRA GARCIA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
	:	SP245400 INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021989620114036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Agravo interno contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

II. Decisão recorrida está em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Paradigma resolvido sob o rito dos recursos repetitivos: RESP nº 1.398.260/PR.

III. Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, caput, todos do CPC/1973.

IV. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038241-48.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.038241-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	MAURO DO CARMO BERNARDO
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS

ADVOGADO	:	SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MAURO DO CARMO BERNARDO
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00056-9 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Agravo interno contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

II. Decisão recorrida está em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Paradigma resolvido sob o rito dos recursos repetitivos: RESP nº 1.398.260/PR.

III. Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, caput, todos do CPC/1973.

IV. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00060 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003162-72.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.003162-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CABRINI BERETTA E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP226702 MICHELE GARCIA KRAMBECK e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00031627220094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. TEMAS 20, 339 E 482 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA.

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.

2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.

3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.

4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00061 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004621-21.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.004621-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCADA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	PEROLA COM/ E SERVICOS EIRELI
ADVOGADO	:	SP216790 VIVIANE DEMSKI MANENTE DE ALMEIDA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00046212120144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 1.030, I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIXADO EM SEDE DE REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO. MULTA

1. O julgamento da Turma Julgadora encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito de recurso repetitivo, de modo que o *decisum*, que negou seguimento ao recurso excepcional, não merece qualquer reparo.
2. A agravante não traz nenhum fundamento, novo, capaz de alterar o entendimento firmado.
3. Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º do CPC/2015.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Vice-Presidente Nery Júnior (Relator), vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete, Souza Ribeiro, Wilson Zaulhy, Diva Malerbi e Baptista Pereira.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66103/2019

00001 AÇÃO PENAL Nº 0084937-74.2007.4.03.0000/SP

	2007.03.00.084937-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AUTOR(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	MARIA IRANEIDE OLINDA SANTORO FACCHINI
CONDENADO(A)	:	M C DLB
ADVOGADO	:	SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outros(as)
	:	SP126497 CLAUDIA MARIA SONCINI BERNASCONI
No. ORIG.	:	2002.61.00.021860-0 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, em substituição regimental da Presidência.

1. Encaminhem-se os autos à UFOR para alteração da situação processual da parte passiva, para ré - condenada.
2. Conforme determinado no v. acórdão condenatório (fls. 6651), comunique-se seu trânsito em julgado aos institutos de estatística judiciária.
3. Intime-se a ré para que providencie o pagamento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, observando o disposto na Resolução nº 138/2017 da Presidência deste Tribunal.
Decorrido *in albis* o prazo assinalado, oficie-se à Procuradoria da Fazenda Nacional para inscrição do valor das custas devidas (Tabela II, "a", do Anexo I da Resolução nº 138/2017) em dívida ativa da União, nos termos do art. 16 da Lei nº 9.289/1996.

Oportunamente, arquivem-se os autos, dando-se ciência prévia ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal em substituição regimental

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66131/2019

	2007.61.00.008668-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	MATS/A
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
	:	SP242542 CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DESPACHO

Fls. 862: Adie-se o julgamento do feito para a Sessão Presencial do dia 13 de novembro de 2019, nos termos do art. 4º, inc. I, da Portaria Pres. nº 938, de 15 de dezembro de 2017, desta Corte.

Cumpra informar, não obstante a possibilidade de conversão de julgamento do feito para Sessão Presencial, que há incompatibilidade regimental para realização de sustentação oral, nos termos do disposto no art. 143, *caput*, do Regimento Interno desta Corte, *in verbis*:

Art. 143 - Não haverá sustentação oral no julgamento de agravos, de embargos de declaração e de arguição de suspeição.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

	95.03.071637-3/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	SILUS COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
	:	SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES
	:	SP144994B MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	92.00.51098-1 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 424: Adie-se o julgamento do feito para a Sessão Presencial do dia 13 de novembro, nos termos do art. 4º, inc. I, da Portaria Pres. nº 938, de 15 de dezembro de 2017, desta Corte.

Cumpra informar, não obstante a possibilidade de conversão de julgamento do feito para Sessão Presencial, que há incompatibilidade regimental para realização de sustentação oral, nos termos do disposto no art. 143, *caput*, do Regimento Interno desta Corte, *in verbis*:

Art. 143 - Não haverá sustentação oral no julgamento de agravos, de embargos de declaração e de arguição de suspeição.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

	2015.03.99.037308-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELANTE	:	02 FILMES CURTOS LTDA

ADVOGADO	:	SP147617 GUSTAVO DA SILVAAMARAL
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	02 FILMES CURTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP147617 GUSTAVO DA SILVAAMARAL
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG.	:	00144694220078260152 A Vr COTIA/SP

DESPACHO

Determino a retirada de pauta do presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006900-67.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.006900-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	USINA VERTENTE LTDA
ADVOGADO	:	SP192989 EDUARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	USINA VERTENTE LTDA
ADVOGADO	:	SP257793 RICARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00069006720154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 354/356.

Determino a retirada de pauta do presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5021724-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CONDOMINIO EDIFICIO YOLANDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRE FERREIRA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: PRISCILA FERNANDES RODRIGUES LONGOBARDI

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5021724-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: CONDOMINIO EDIFICIO YOLANDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: PRISCILA FERNANDES RODRIGUES LONGOBARDI
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRE FERREIRA

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado nos autos de ação de Execução de Título Extrajudicial proposta pelo Condomínio Edifício Yolanda em face da Caixa Econômica Federal, objetivando o pagamento de taxas condominiais.

O feito originário foi distribuído junto ao Juízo da 1ª Vara de São Vicente/SP, que declinou da competência para o Juizado Especial Federal da mesma Subseção, tendo em vista o valor da causa ser inferior a 60 salários mínimos.

Recebidos os autos, por sua vez, o Juízo do Juizado Especial Federal/SP suscitou o presente conflito de competência, aduzindo, em apertada síntese, que os JEFs somente poderiam executar suas próprias sentenças.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5021724-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: CONDOMINIO EDIFICIO YOLANDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: PRISCILA FERNANDES RODRIGUES LONGOBARDI
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRE FERREIRA

VOTO

O artigo 53, da Lei 9.099/95, aplicável nos termos do art 1º, caput, da Lei n.º 10.259/01, expressamente, prevê a possibilidade de ajuizamento de execução de título extrajudicial perante os Juizados Especiais Federais, devendo ser observada somente a limitação referente ao valor da causa.

A presente ação versa sobre a cobrança de taxas de condomínio, que não ultrapassam o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido no art. 3º, da Lei 10.259/2001

Assim, observa-se que não se discute qualquer direito relativo ao imóvel, e sim de uma obrigação a ele vinculada, devendo prevalecer o § 3º do referido art. 3º da Lei nº. 10.259 de 12/07/2001, abaixo transcrito que adotou o valor da causa como critério geral de competência em matéria cível e, "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta" (art. 3º, § 3º):

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

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

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

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

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

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

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

De outro lado, observo também que a Caixa Econômica Federal constituiu-se sob a forma de empresa pública, não se enquadrando na hipótese no artigo 3º, § 1º, inciso II da Lei nº 10.259/2001.

Nesse sentido a jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COBRANÇA DE TAXAS CONDOMINIAIS PROPOSTA CONTRA A CEF.

I - Compete ao Juizado Especial Federal o julgamento de ação de cobrança proposta contra a CEF em que a parte autora postula o pagamento de taxa de condomínio inferior a sessenta salários mínimos, sendo inaplicável a exceção prevista no artigo 3º, §1º, inciso II, da Lei 10.259/2001, pois a ré possui natureza de pessoa jurídica de direito privado, não se equiparando à União Federal, autarquias e fundações públicas federais, e pelo fato de que a natureza de obrigação propter rem não transforma o imóvel em objeto da causa, não comportando a norma disciplinadora das hipóteses de exceção da competência interpretação ampliativa apta a afastar a regra do valor econômico da demanda.

II - Conflito improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21047 - 0020723-59.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 01/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2018)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL. AÇÃO DE COBRANÇA. TAXA COMDOMINIAL. IMÓVEL DE PROPRIEDADE DA CEF. CRITÉRIO DE COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. ARTIGO 3º, CAPUT, DA LEI Nº 10.259/2001.

1. A Lei 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, adotou o valor da causa (60 salários mínimos), como critério geral de competência em matéria cível e, "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta" (art. 3º, §3º).

2. A lei em comento indica diversas exceções em que a demanda, independentemente do valor da causa, não pode ser processada no Juizado Especial Federal, entre as quais, as causas "sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais" (art. 3º, § 1º, inciso II).

3. A ação proposta pela parte autora não tem como objeto qualquer direito relativo à propriedade do imóvel, mas tão somente a cobrança da taxa condominial, que é uma obrigação vinculada ao imóvel, para suprir as despesas do condomínio, devendo prevalecer o valor da causa (60 salários mínimos), como critério geral de competência em matéria cível, nos termos do art. 3º, caput, da Lei 10.259/2001.

4. A Caixa Econômica Federal foi constituída sob a forma de empresa pública, dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio, consoante o disposto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 759/1969, não se enquadrando na exceção contida no artigo 3º, § 1º, inciso II da Lei nº 10.259/2001.

5. Deve ser reconhecida a competência do Juízo suscitante para apreciar e julgar o feito.

6. Conflito de Competência improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21237 - 0001795-26.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECID DOS SANTOS, julgado em 07/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017)

Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juizado Especial Federal Cível de São Vicente/SP, o suscitado, para processar e julgar o feito de origem.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL. CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. AÇÃO DE COBRANÇA PROMOVIDA POR CONDOMÍNIO EM FACE DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3.º E 6.º DA LEI N.º 10.259/2001.

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

2. A presente ação versa sobre a cobrança de taxas de condomínio, não se discutindo "sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais".

3. Não se discute qualquer direito relativo ao imóvel, e sim de uma obrigação a ele vinculada, devendo prevalecer o § 3º do referido art. 3º da Lei nº 10.259 de 12/07/2001, que adotou o valor da causa como critério geral de competência em matéria cível e, "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta" (art. 3º, § 3º)

4. O artigo 53, da Lei 9.099/95, aplicável nos termos do art 1º, caput, da Lei nº 10.259/01, expressamente prevê a possibilidade de ajuizamento de execução de título extrajudicial perante os Juizados Especiais Federais, devendo ser observada somente a limitação referente ao valor da causa.

5. A Caixa Econômica Federal constitui-se sob a forma de empresa pública, não se enquadrando a hipótese no artigo 3º, § 1º, inciso II da Lei nº 10.259/2001.

6. Conflito de competência julgado improcedente.

ACÓRDÃO

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

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5031191-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AUTOR: UNIAO FEDERAL

RÉU: PAULO CESAR LANCA, MARIA APARECIDA DO MONTE LANCA

Advogado do(a) RÉU: ADEMIR SCABELLO JUNIOR - SP144300-A

Advogado do(a) RÉU: ADEMIR SCABELLO JUNIOR - SP144300-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5031191-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AUTOR: UNIAO FEDERAL

RÉU: PAULO CESAR LANÇA, MARIA APARECIDA DO MONTE LANÇA
Advogado do(a) RÉU: ADEMIR SCABELLO JUNIOR - SP144300-A
Advogado do(a) RÉU: ADEMIR SCABELLO JUNIOR - SP144300-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela União Federal contra decisão, proferida em ação rescisória, distribuída a minha relatoria, na qual determinei a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça de São Paulo/SP.

A decisão ora impugnada foi prolatada nos seguintes termos:

"Trata-se de ação rescisória proposta pela União, objetivando rescindir sentença, proferida nos autos nº 1008536-72.2016.8.26.0664, pelo Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Votuporanga/SP, o qual julgou procedente a ação de usucapião proposta em face da FEPASA – Ferroviária Paulista S/A, declarando o domínio do imóvel aos autores Paulo Cesar Lança e Maria Aparecida do Monte Lança, ora réus nesta ação.

Relata a União, em suma, que, tendo os autores originários da ação de usucapião, por meio de escritura pública, lavrada em 22/01/2016, adquirido os direitos possessórios sobre o bem, objeto da ação de usucapião, no curso do processo, instada a se manifestar, expediu ofício à Secretaria de Patrimônio da União consultando-a sobre eventual interesse do ente na demanda. Após, certificado pela serventia o decurso de prazo para sua manifestação e prolatada a sentença de procedência do pedido, na data de 23/05/2018, da qual não foi intimada, sobreveio o Ofício nº 94783/82018-MP, datado de 25/10/2018, da SPU, certificando a natureza pública do imóvel objeto da demanda. Assim, sendo o imóvel público, arguindo a sua legitimidade "ad causam" e competência do TRF/3ª Região para o processo e julgamento da ação rescisória, com fulcro no NCPC, art. 966, inc. IV (incompetência absoluta do Juízo) e V (violação manifesta à norma jurídica), requer a concessão de medida liminar para que se obste eventual averbação de terceiro, na Matrícula nº 25465 do Cartório de Registro de Imóveis da comarca de Votuporanga/SP e, ao final, pede a rescisão da sentença proferida no processo 1008536-72.2016.8.26.0664, para que em nova decisão seja julgado improcedente o pedido, reconhecida a impossibilidade de usucapião do domínio pleno de imóvel público da União.

É o relatório.

Pois bem. Estabelece a Constituição Federal no art. 108, inc. I, alínea "b", a competência dos Tribunais Regionais Federais para processar e julgar as ações rescisórias de julgados seus ou dos juízes federais da região.

Portanto, a competência funcional vertical fixada pela Carta Constitucional para o processo e julgamento da ação rescisória é absoluta e vinculada às sentenças proferidas pelos Juízes Federais ou pelos juízes estaduais investidos de jurisdição federal, tratando-se de regra específica que afasta a incidência da regra de competência prevista no art. 109, inc. I, da Constituição Federal, o qual estabelece a competência dos juízes federais para processar e julgar as causas em que a União for interessada na condição de autora, ré, assistente ou oponente, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

No caso em tela, como se verifica, a União Federal propôs a presente ação rescisória objetivando cassar a sentença proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Votuporanga/SP, o qual, certo ou errado, entendeu agir no exercício de competência própria, uma vez que até então não fora, expressamente, manifestado interesse daquela na lide a justificar a remessa dos autos à Justiça Federal, a quem competiria decidir da existência desse interesse, "ex vi" da Súmula 150/STJ.

E, sendo assim, objetivando-se a rescisão de julgado proferido por juiz de direito não investido em competência federal delegada, mas no exercício da competência estadual, mesmo que a presente demanda tenha sido ajuizada pela União, esta Corte Federal é incompetente para a desconstituição do julgado, cabendo ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo seu processamento e julgamento.

Obviamente, manifestado o interesse da União na ação originária, competindo à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a sua presença no processo, caberá ao Egrégio Tribunal Estadual, se assim entender, declarar a nulidade do processo nº 1008536-72.2016.8.26.0664 e, então, determinar a remessa dos autos à Justiça Federal.

Isto posto, declino da competência para o Tribunal de Justiça de São Paulo, competente para processar e julgar a presente ação rescisória.

Providencie a secretaria, observadas as cautelas de praxe, a remessa dos autos.

Intimem-se."

Sustenta a agravante, em suma, que cabendo à Justiça Federal aferir o interesse da União, nos termos da Súmula 150, do STJ, por força do art. 109, inc. I, da CF/88, compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar a ação rescisória ajuizada pela União.

Os agravados não apresentaram resposta ao agravo.

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5031191-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AUTOR: UNIAO FEDERAL

RÉU: PAULO CESAR LANCA, MARIA APARECIDA DO MONTE LANCA
Advogado do(a) RÉU: ADEMIR SCABELLO JUNIOR - SP144300-A
Advogado do(a) RÉU: ADEMIR SCABELLO JUNIOR - SP144300-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Voto por manter a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Pretendendo a União ver analisada a ação por esta Corte, com base no art. 109, inc. I, da CF/88, em que pese a competência da Justiça Federal para as ações em que figure com parte, para as ações rescisórias aplica-se o art. 108, inc. I, "b", da Carta Constitucional, sendo competente os Tribunais Regionais Federais para desconstituir seus próprios julgados ou dos juízes federais e estaduais, investidos de jurisdição federal, e, na situação em tela, o juiz estadual não estava no exercício de competência federal delegada. Anoto, ainda, na inicial da ação, a própria União requereu, na hipótese de restar afastada a competência deste Tribunal Regional, a remessa dos autos para o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, na forma dos §§ 1º e 3º do art. 64 do CPC, devendo-se considerar a petição inicial dirigida à citada Corte Estadual.

A propósito, no mesmo sentido concluiu esta Corte, quando da apreciação da Ação Rescisória 5638/MS:

AÇÃO RESCISÓRIA - JULGADO RESCINDENDO - JUÍZO ESTADUAL - JUSTIÇA FEDERAL - INCOMPETÊNCIA - APLICAÇÃO DA REGRA CONTIDA NO ART. 108, I, 'b' DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I - Objetivando a autora a rescisão de julgado proferido por Juiz estadual, não investido em competência federal, nos termos do art. 109, § 3º da Constituição Federal, a apreciação do pedido rescisório cabe apenas ao Tribunal de Justiça, consoante a norma do art. 108, I, 'b' da Carta Magna.

II - A Primeira Seção desta Egrégia Corte, em casos análogos ao presente, firmou entendimento no sentido de declinar da competência para apreciação de tais feitos.

III - Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 5638 - 0091763-19.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 03/04/2008, DJF3 DATA:14/05/2008)

Ressalto, ainda, que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

Art. 1.021.

(...)

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Ante o exposto, **voto por negar provimento ao agravo interno.**

É como voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o efeito de dar provimento ao agravo interno, reconhecendo a competência deste e. Tribunal para o julgamento da ação, razão pela qual deve ser afastada a decisão de declínio de competência, prosseguindo-se no processamento da presente rescisória.

Cuida-se de rescisória pela qual a União pretende ver desconstituída sentença proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Votuporanga/SP que julgou procedente ação de usucapião.

A União alega a nulidade do julgado, considerando que, dada a natureza pública do bem cogitado na origem – constatada pelo órgão administrativo competente somente após o trânsito em julgado da decisão rescindenda -, evidente a sua legitimidade para atuar no feito de origem, de modo que a sentença cuja desconstituição se pretende não poderia ter sido prolatada antes do ingresso da União no feito originário.

Entendo que, conquanto a decisão rescindenda tenha sido proferida pelo órgão judicial estadual, o que em princípio aponta para a competência do Tribunal de Justiça de São Paulo, o caso reclama solução particularizada.

Isso porque a presente rescisória é intentada pela União Federal, o que obrigatoriamente atrai a competência da Justiça Federal (leia-se: deste Tribunal, dada a competência originária para o julgamento desse tipo de ação).

Tem-se que o critério da qualidade da parte autora prevalece na espécie, determinando a competência deste órgão para o julgamento da rescisória.

Assim, reconhecida a competência deste e. Tribunal para o julgamento da ação, deve ser afastada a decisão de declínio de competência, prosseguindo-se no processamento da presente rescisória.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA PELA UNIÃO OBJETIVANDO RESCINDIR SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZ ESTADUAL NÃO INVESTIDO DE COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. REMESSA DOS AUTOS À CORTE ESTADUAL.

Objetivando-se a rescisão de julgado proferido por juiz de direito não investido em competência federal delegada, mas no exercício da competência estadual, mesmo que a presente demanda tenha sido ajuizada pela União, o Tribunal Federal é incompetente para a desconstituição do julgado, cabendo ao Tribunal de Justiça do Estado seu processamento e julgamento.

Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por maioria, decidiu negar provimento ao Agravo Interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5006740-68.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RÉU: CONSTRUTORA MELIOR LTDA - ME, COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU

Advogado do(a) RÉU: FABIO RESENDE LEAL - SP196006-A

Advogado do(a) RÉU: FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO - SP60159-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5006740-68.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RÉU: CONSTRUTORA MELIOR LTDA - ME, COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU

Advogado do(a) RÉU: FABIO RESENDE LEAL - SP196006-A

Advogado do(a) RÉU: FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO - SP60159-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Caixa Econômica Federal, fundada nas hipóteses do art. 966, inc. V (violação à norma) e VIII (erro de fato), propôs, em face da Companhia de Habitação Popular de Bauru – COHAB/BU e da Construtora Melhor Ltda., ação rescisória, com vistas a rescindir o v. acórdão, prolatado nos autos nº 1304394-23.1995.403.6108, o qual, em ação de indenização por perdas e danos, que havia sido proposta pela segunda ré, contratada para a construção de conjunto habitacional, entendeu pelo cabimento da denúncia à lide da CEF e a condenou a reembolsar a COHAB-BU os pagamentos que esta fizesse à construtora.

Instadas as partes para que especificassem as provas que pretendiam produzir, justificando-as, a autora, Caixa Econômica Federal, requereu a realização de exame pericial nos documentos e perícia do processo original, a fim de aferir o erro de fato alegado, que teria gerado o equívoco nas conclusões do laudo técnico, que embasou o julgado rescindendo.

Indeferido o requerimento (ID 12083196), a demandante interpôs o presente agravo interno.

Sustenta, em suma, que a decisão merece reforma, havendo necessidade de um perito aferir o erro de fato alegado. Fundamentalmente ligada ao resultado da demanda, aduz que a perícia baseou-se em mera presunção, destituída de substrato documental a demonstrar que a construtora aplicou recursos externos na obra financiada. Assim, deve ser deferido o exame nos autos do processo originário, com vistas a constatar a ausência de aportes financeiros externos realizados na obra.

As parte adversas responderam o agravo.

É o relatório.

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5006740-68.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RÉU: CONSTRUTORA MELHOR LTDA - ME, COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU
Advogado do(a) RÉU: FABIO RESENDE LEAL - SP196006-A
Advogado do(a) RÉU: FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO - SP60159-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A decisão, ora impugnada, foi assim fundamentada:

"(...) Indefiro a produção da prova pericial pleiteada pela parte autora, a qual se mostra inócua para demonstrar a ocorrência do suposto erro de fato alegado, porque tal vício deve ser apurado mediante mero exame das peças do processo originário, prescindindo-se de outras provas. E, neste contexto, sendo desnecessária a produção de outras provas, não havendo que se falar em fixação de pontos controvertidos sobre os quais incidiria, dou o feito por saneado. (...)"

Voto por manter a decisão agravada. Não servindo a ação rescisória para contestar a análise das provas colacionadas aos autos originários, o erro alegado deve ser apurável mediante simples exame das peças do processo.

Ressalto, ainda, que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

Art. 1.021.

(...)

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Ante o exposto, **voto por negar provimento ao agravo interno.**

É como voto.

Diante do exposto, **voto por negar provimento ao agravo interno.**

EMENTA

ACÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. INDEFERIMENTO DA PROVA PERICIAL A SE REALIZAR NOS DOCUMENTOS E PERÍCIA DO PROCESSO ORIGINAL, QUE TERIAM EMBASADO O V. ACÓRDÃO RESCINDENDO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, §3º do DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

O suposto erro de fato deve ser apurado mediante mero exame das peças do processo originário.

Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo Interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5010120-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 14ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ESTACAO PRIMAVERA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JANAINÉ DA SILVA MOURA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO SANTOS

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5010120-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 14ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ESTACAO PRIMAVERA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO SANTOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JANAINÉ DA SILVA MOURA

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado nos autos de ação de Execução de Título Extrajudicial proposta pelo Condomínio Estação Primavera em face da Caixa Econômica Federal, objetivando o pagamento de taxas condominiais no valor total de R\$2.422,75.

O feito originário foi distribuído junto ao Juízo da 14ª Vara Cível de São Paulo/SP, que declinou da competência para o Juizado Especial Federal da mesma Subseção, tendo em vista o valor da causa ser inferior a 60 salários mínimos, não havendo nenhuma das hipóteses excludentes de competência previstas no art. 3º, §1º, da Lei 10.259/2001.

Recebidos os autos, por sua vez, o Juízo do Juizado Especial Federal/SP suscitou o presente conflito de competência, aduzindo, em apertada síntese, os JEFs somente poderiam executar suas próprias sentenças e que, dando-se a defesa típica do executado mediante a oposição de embargos à execução, a CEF ocuparia o polo ativo em desacordo com o art. 6º, da Lei 10.251/2001.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5010120-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 14ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ESTACAO PRIMAVERA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO SANTOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JANAINÉ DA SILVA MOURA

VOTO

O artigo 53, da Lei 9.099/95, aplicável nos termos do art 1º, caput, da Lei n.º 10.259/01, expressamente, prevê a possibilidade de ajuizamento de execução de título extrajudicial perante os Juizados Especiais Federais, devendo ser observada somente a limitação referente ao valor da causa.

A presente ação versa sobre a cobrança de taxas de condomínio, que não ultrapassam o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido no art. 3º, da Lei 10.259/2001

Assim, observa-se que não se discute qualquer direito relativo ao imóvel, e sim de uma obrigação a ele vinculada, devendo prevalecer o § 3º do referido art. 3º da Lei nº. 10.259 de 12/07/2001, abaixo transcrito que adotou o valor da causa como critério geral de competência em matéria cível e, "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta" (art. 3º, § 3º):

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

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

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

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

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

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

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

De outro lado, observo também que a Caixa Econômica Federal constitui-se sob a forma de empresa pública, não se enquadrando na hipótese no artigo 3º, § 1º, inciso II da Lei nº 10.259/2001.

Nesse sentido a jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COBRANÇA DE TAXAS CONDOMINIAIS PROPOSTA CONTRA A CEF.

I - Compete ao Juizado Especial Federal o julgamento de ação de cobrança proposta contra a CEF em que a parte autora postula o pagamento de taxa de condomínio inferior a sessenta salários mínimos, sendo inaplicável a exceção prevista no artigo 3º, §1º, inciso II, da Lei 10.259/2001, pois a ré possui natureza de pessoa jurídica de direito privado, não se equiparando à União Federal, autarquias e fundações públicas federais, e pelo fato de que a natureza de obrigação propter rem não transforma o imóvel em objeto da causa, não comportando a norma disciplinadora das hipóteses de exceção da competência interpretação ampliativa apta a afastar a regra do valor econômico da demanda.

II - Conflito improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21047 - 0020723-59.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 01/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2018)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL. AÇÃO DE COBRANÇA. TAXA COMDOMINIAL. IMÓVEL DE PROPRIEDADE DA CEF. CRITÉRIO DE COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. ARTIGO 3º, CAPUT, DA LEI Nº 10.259/2001.

1. A Lei 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, adotou o valor da causa (60 salários mínimos), como critério geral de competência em matéria cível e, "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta" (art. 3º, §3º).

2. A lei em comento indica diversas exceções em que a demanda, independentemente do valor da causa, não pode ser processada no Juizado Especial Federal, entre as quais, as causas "sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais" (art. 3º, § 1º, inciso II).

3. A ação proposta pela parte autora não tem como objeto qualquer direito relativo à propriedade do imóvel, mas tão somente a cobrança da taxa condominial, que é uma obrigação vinculada ao imóvel, para suprir as despesas do condomínio, devendo prevalecer o valor da causa (60 salários mínimos), como critério geral de competência em matéria cível, nos termos do art. 3º, caput, da Lei 10.259/2001.

4. A Caixa Econômica Federal foi constituída sob a forma de empresa pública, dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio, consoante o disposto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 759/1969, não se enquadrando na exceção contida no artigo 3º, § 1º, inciso II da Lei nº 10.259/2001.

5. Deve ser reconhecida a competência do Juízo suscitante para apreciar e julgar o feito.

6. Conflito de Competência improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21237 - 0001795-26.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECID DOS SANTOS, julgado em 07/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017)

Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, o suscitado, para processar e julgar o feito de origem.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL. CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. AÇÃO DE COBRANÇA PROMOVIDA POR CONDOMÍNIO EM FACE DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3.º E 6.º DA LEI N.º 10.259/2001.

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

2. A presente ação versa sobre a cobrança de taxas de condomínio, não se discutindo "sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais".

3. Não se discute qualquer direito relativo ao imóvel, e sim de uma obrigação a ele vinculada, devendo prevalecer o § 3º do referido art. 3º da Lei nº. 10.259 de 12/07/2001, que adotou o valor da causa como critério geral de competência em matéria cível e, "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta" (art. 3º, § 3º)

4. O artigo 53, da Lei 9.099/95, aplicável nos termos do art 1º, caput, da Lei n.º 10.259/01, expressamente prevê a possibilidade de ajuizamento de execução de título extrajudicial perante os Juizados Especiais Federais, devendo ser observada somente a limitação referente ao valor da causa.

5. A Caixa Econômica Federal constitui-se sob a forma de empresa pública, não se enquadrando a hipótese no artigo 3º, § 1º, inciso II da Lei nº 10.259/2001.

6. Conflito de competência julgado improcedente.

ACÓRDÃO

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

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5013231-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL DO JEF

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CONDOMINIO CORES JARDIM SUL - VERMELHO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO CARLOS NOVAES

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5013231-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL DO JEF

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CONDOMINIO CORES JARDIM SUL - VERMELHO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO CARLOS NOVAES

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado nos autos de ação de Execução de Título Extrajudicial proposta pelo Condomínio Residencial Cores Jardim Sul - Vermelho em face da Caixa Econômica Federal, objetivando o pagamento de taxas condominiais no valor total de R\$8.399,04.

O feito originário foi distribuído junto à Justiça Estadual, que declinou da competência ao Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, o qual declinou para o Juízo Federal comum daquela Subseção, sob o fundamento de que os JEFs somente poderiam executar suas próprias sentenças e que, dando-se a defesa típica do executado mediante a oposição de embargos à execução, a CEF ocuparia o polo ativo em desacordo com o art. 6º, da Lei 10.251/2001.

Recebidos os autos, por sua vez, o Juízo da 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP suscitou o presente conflito de competência, aduzindo, em apertada síntese, que não há impedimento à promoção da execução de título extrajudicial no JEF, devendo a Lei 10.259/2001 ser aplicada sistematicamente à Lei 9.099/95, que inclui referidos títulos em seu rol (art. 3º, §1º, II), de modo que o valor de alçada é o critério utilizado para definição da justiça competente.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5013231-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL DO JEF

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CONDOMINIO CORES JARDIM SUL - VERMELHO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO CARLOS NOVAES

VOTO

O artigo 53, da Lei 9.099/95, aplicável nos termos do art 1º, caput, da Lei n.º 10.259/01, expressamente, prevê a possibilidade de ajuizamento de execução de título extrajudicial perante os Juizados Especiais Federais, devendo ser observada somente a limitação referente ao valor da causa.

A presente ação versa sobre a cobrança de taxas de condomínio, que não ultrapassam o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido no art. 3º, da Lei 10.259/2001

Assim, observa-se que não se discute qualquer direito relativo ao imóvel, e sim de uma obrigação a ele vinculada, devendo prevalecer o § 3º do referido art. 3º da Lei nº. 10.259 de 12/07/2001, abaixo transcrito que adotou o valor da causa como critério geral de competência em matéria cível e, "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta" (art. 3º, § 3º):

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

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

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

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

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

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

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

De outro lado, observo também que a Caixa Econômica Federal constitui-se sob a forma de empresa pública, não se enquadrando na hipótese no artigo 3º, § 1º, inciso II da Lei nº 10.259/2001.

Nesse sentido a jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COBRANÇA DE TAXAS CONDOMINIAIS PROPOSTA CONTRA A CEF.

I - Compete ao Juizado Especial Federal o julgamento de ação de cobrança proposta contra a CEF em que a parte autora postula o pagamento de taxa de condomínio inferior a sessenta salários mínimos, sendo inaplicável a exceção prevista no artigo 3º, §1º, inciso II, da Lei 10.259/2001, pois a ré possui natureza de pessoa jurídica de direito privado, não se equiparando à União Federal, autarquias e fundações públicas federais, e pelo fato de que a natureza de obrigação propter rem não transforma o imóvel em objeto da causa, não comportando a norma disciplinadora das hipóteses de exceção da competência interpretação ampliativa apta a afastar a regra do valor econômico da demanda.

II - Conflito improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21047 - 0020723-59.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 01/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2018)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL. AÇÃO DE COBRANÇA. TAXA COMDOMINIAL. IMÓVEL DE PROPRIEDADE DA CEF. CRITÉRIO DE COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. ARTIGO 3º, CAPUT, DA LEI Nº 10.259/2001.

1. A Lei 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, adotou o valor da causa (60 salários mínimos), como critério geral de competência em matéria cível e, "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta" (art. 3º, §3º).

2. A lei em comento indica diversas exceções em que a demanda, independentemente do valor da causa, não pode ser processada no Juizado Especial Federal, entre as quais, as causas "sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais" (art. 3º, § 1º, inciso II).

3. A ação proposta pela parte autora não tem como objeto qualquer direito relativo à propriedade do imóvel, mas tão somente a cobrança da taxa condominial, que é uma obrigação vinculada ao imóvel, para suprir as despesas do condomínio, devendo prevalecer o valor da causa (60 salários mínimos), como critério geral de competência em matéria cível, nos termos do art. 3º, caput, da Lei 10.259/2001.

4. A Caixa Econômica Federal foi constituída sob a forma de empresa pública, dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio, consoante o disposto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 759/1969, não se enquadrando na exceção contida no artigo 3º, § 1º, inciso II da Lei nº 10.259/2001.

5. Deve ser reconhecida a competência do Juízo suscitante para apreciar e julgar o feito.

6. Conflito de Competência improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21237 - 0001795-26.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECID DOS SANTOS, julgado em 07/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017)

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, o suscitado, para processar e julgar o feito de origem

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL. CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUM E O JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO DE COBRANÇA PROMOVIDA POR CONDOMÍNIO EM FACE DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3.º E 6.º DA LEI N.º 10.259/2001.

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

2. A presente ação versa sobre a cobrança de taxas de condomínio, não se discutindo "sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais".

3. Não se discute qualquer direito relativo ao imóvel, e sim de uma obrigação a ele vinculada, devendo prevalecer o § 3º do referido art. 3º da Lei nº. 10.259 de 12/07/2001, que adotou o valor da causa como critério geral de competência em matéria cível e, "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta" (art. 3º, § 3º)

4. O artigo 53, da Lei 9.099/95, aplicável nos termos do art 1º, caput, da Lei n.º 10.259/01, expressamente prevê a possibilidade de ajuizamento de execução de título extrajudicial perante os Juizados Especiais Federais, devendo ser observada somente a limitação referente ao valor da causa.

5. A Caixa Econômica Federal constituiu-se sob a forma de empresa pública, não se enquadrando a hipótese no artigo 3º, § 1º, inciso II da Lei nº 10.259/2001.

6. Conflito de competência julgado procedente.

ACÓRDÃO

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

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5018493-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CONDOMINIO IKA XXV

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: WILBER TAVARES DE FARIAS

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5018493-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: CONDOMINIO IKA XXV

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: WILBER TAVARES DE FARIAS

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado nos autos de ação de Execução de Título Extrajudicial proposta pelo Condomínio Ika XXV em face da Caixa Econômica Federal, objetivando o pagamento de taxas condominiais.

O Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo/SP declinou da competência, em razão do valor dado à causa para o Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária. Recebidos os autos, o Juízo da 1ª Vara Gabinete do JEF devolveu o processo, sob o fundamento de que os JEFs somente poderiam executar suas próprias sentenças.

O Juízo da 17ª Vara Federal, então, suscitou o presente conflito, considerando que o valor dado à causa não supera sessenta salários mínimos e o fato de que o condomínio pode figurar no polo ativo da ação.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5018493-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: CONDOMINIO IKA XXV

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: WILBER TAVARES DE FARIAS

VOTO

O artigo 53, da Lei 9.099/95, aplicável nos termos do art 1º, caput, da Lei n.º 10.259/01, expressamente, prevê a possibilidade de ajuizamento de execução de título extrajudicial perante os Juizados Especiais Federais, devendo ser observada somente a limitação referente ao valor da causa.

A presente ação versa sobre a cobrança de taxas de condomínio, que não ultrapassam o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido no art. 3º, da Lei 10.259/2001

Assim, observa-se que não se discute qualquer direito relativo ao imóvel, e sim de uma obrigação a ele vinculada, devendo prevalecer o § 3º do referido art. 3º da Lei nº. 10.259 de 12/07/2001, abaixo transcrito que adotou o valor da causa como critério geral de competência em matéria cível e, "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta" (art. 3º, § 3º):

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

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

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

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

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

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

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

De outro lado, observo também que a Caixa Econômica Federal constitui-se sob a forma de empresa pública, não se enquadrando na hipótese no artigo 3º, § 1º, inciso II da Lei nº 10.259/2001.

Nesse sentido a jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COBRANÇA DE TAXAS CONDOMINIAIS PROPOSTA CONTRA A CEF.

I - Compete ao Juizado Especial Federal o julgamento de ação de cobrança proposta contra a CEF em que a parte autora postula o pagamento de taxa de condomínio inferior a sessenta salários mínimos, sendo inaplicável a exceção prevista no artigo 3º, §1º, inciso II, da Lei 10.259/2001, pois a ré possui natureza de pessoa jurídica de direito privado, não se equiparando à União Federal, autarquias e fundações públicas federais, e pelo fato de que a natureza de obrigação propter rem não transforma o imóvel em objeto da causa, não comportando a norma disciplinadora das hipóteses de exceção da competência interpretação ampliativa apta a afastar a regra do valor econômico da demanda.

II - Conflito improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21047 - 0020723-59.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 01/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2018)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL. AÇÃO DE COBRANÇA. TAXA COMDOMINIAL. IMÓVEL DE PROPRIEDADE DA CEF. CRITÉRIO DE COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. ARTIGO 3º, CAPUT, DA LEI Nº 10.259/2001.

1. A Lei 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, adotou o valor da causa (60 salários mínimos), como critério geral de competência em matéria cível e, "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta" (art. 3º, § 3º).

2. A lei em comento indica diversas exceções em que a demanda, independentemente do valor da causa, não pode ser processada no Juizado Especial Federal, entre as quais, as causas "sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais" (art. 3º, § 1º, inciso II).

3. A ação proposta pela parte autora não tem como objeto qualquer direito relativo à propriedade do imóvel, mas tão somente a cobrança da taxa condominial, que é uma obrigação vinculada ao imóvel, para suprir as despesas do condomínio, devendo prevalecer o valor da causa (60 salários mínimos), como critério geral de competência em matéria cível, nos termos do art. 3º, caput, da Lei 10.259/2001.

4. A Caixa Econômica Federal foi constituída sob a forma de empresa pública, dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio, consoante o disposto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 759/1969, não se enquadrando na exceção contida no artigo 3º, § 1º, inciso II da Lei nº 10.259/2001.

5. Deve ser reconhecida a competência do Juízo suscitante para apreciar e julgar o feito.

6. Conflito de Competência improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21237 - 0001795-26.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 07/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017)

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, o suscitado, para processar e julgar o feito de origem

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL. CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUM E O JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO DE COBRANÇA PROMOVIDA POR CONDOMÍNIO EM FACE DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3.º E 6.º DA LEI N.º 10.259/2001.

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

2. A presente ação versa sobre a cobrança de taxas de condomínio, não se discutindo "sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais".

3. Não se discute qualquer direito relativo ao imóvel, e sim de uma obrigação a ele vinculada, devendo prevalecer o § 3º do referido art. 3º da Lei nº 10.259 de 12/07/2001, que adotou o valor da causa como critério geral de competência em matéria cível e, "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta" (art. 3º, § 3º)

4. O artigo 53, da Lei 9.099/95, aplicável nos termos do art 1º, caput, da Lei nº 10.259/01, expressamente prevê a possibilidade de ajuizamento de execução de título extrajudicial perante os Juizados Especiais Federais, devendo ser observada somente a limitação referente ao valor da causa.

5. A Caixa Econômica Federal constitui-se sob a forma de empresa pública, não se enquadrando a hipótese no artigo 3º, § 1º, inciso II da Lei nº 10.259/2001.

6. Conflito de competência julgado procedente.

ACÓRDÃO

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

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5012529-48.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AUTOR: TAURUS DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
Advogados do(a) AUTOR: CINTHYA MACEDO PIMENTEL - SP172712, EUGENIO SOBRADIEL FERREIRA - PR19016-A
RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se as partes para que apresentem, sucessivamente, no prazo de 10 (dez) dias úteis, suas razões finais.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer, pelo mesmo prazo.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5013131-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CÍVEL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: LOUIS DREYFUS COMPANY BRASIL S.A.
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: EULO CORRADI JUNIOR

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CÍVEL

O processo nº 5013131-68.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 05/11/2019 14:00:00
Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5017852-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 11ª VARA FEDERAL DO JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 21ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: ASSOCIACAO CATOLICA RAINHADAS VIRGENS
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CASSIO RODRIGO DE ALMEIDA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 11ª VARA FEDERAL DO JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 21ª VARA FEDERAL CÍVEL

O processo nº 5017852-63.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 05/11/2019 14:00:00
Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5020190-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: COMARCA DE DEODÁPOLIS/MS - VARA ÚNICA

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: IDELMARA RIBEIRO MACEDO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: COMARCA DE DEODÁPOLIS/MS - VARA ÚNICA

O processo nº 5020190-10.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 05/11/2019 14:00:00
Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022106-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 2ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: NATARI ALIMENTOS LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ALEX LIBONATI
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: AGEU LIBONATI JUNIOR

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

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

O processo nº 5022106-79.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05/11/2019 14:00:00

Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023703-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOAO MIGUEL MOINO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: SERGIO BRAGATTE

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

O processo nº 5023703-83.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05/11/2019 14:00:00

Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023279-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

SUSCITANTE: WAFIOS DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) SUSCITANTE: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL DAS EXECUÇÕES FISCAIS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: SUSCITANTE: WAFIOS DO BRASIL LTDA.

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL DAS EXECUÇÕES FISCAIS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL

O processo nº 5023279-41.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05/11/2019 14:00:00

Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5014093-91.2019.4.03.0000

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

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 5ª VARA FEDERAL

O processo nº 5014093-91.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05/11/2019 14:00:00

Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5021512-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 19ª VARA FEDERAL CÍVEL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CIA DE SANEAMENTO BASICO DO ESTADO DE SAO PAULO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MANOEL ANTONIO DE SANTANA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 19ª VARA FEDERAL CÍVEL

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

O processo nº 5021512-65.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5019531-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: DALMO PAULA BARBOSA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIO VIGGIANI NETO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL

O processo nº 5019531-98.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 05/11/2019 14:00:00
Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005104-67.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: NELSON LAURINDO DE ALMEIDA FILHO
Advogado do(a) AUTOR: JANAINA BAPTISTA TENENTE - SP311215-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005104-67.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: NELSON LAURINDO DE ALMEIDA FILHO
Advogado do(a) AUTOR: JANAINA BAPTISTA TENENTE - SP311215-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por NELSON LAURINDO DE ALMEIDA FILHO, em face do INSS, visando desconstituir acórdão proferido pela Egrégia 9ª Turma desta Corte, nos autos do AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007851-54.2012.4.03.6110, transitado em julgado em 08.06.2015 - ID 566319. Restou mantida a decisão monocrática que havia dado parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora, para enquadrar como atividade especial os intervalos de 16/11/1992 a 11/7/1994, de 2/1/1995 a 5/3/1997, de 18/11/2003 a 8/7/2005 e de 4/7/2005 a 1/4/2012, afastando, contudo, a especialidade dos lapsos de 6/3/1997 a 31/8/2000 e de 1º/2/2001 a 17/11/2003, por entender que os documentos juntados informam que a exposição ao agente agressivo ruído está abaixo do limite de tolerância à época (90 dB).

Alega o autor ter ingressado com ação objetivando a concessão de aposentadoria especial, “mediante o reconhecimento da existência de exposição a agentes prejudiciais à sua saúde nos vínculos laborais mantidos com as empresas Honeywell Indústria Automotiva S.A. (de 24/09/1985 a 02/05/1990), Metalac SPC Indústria e Comércio Ltda. (de 03/09/1990 a 13/11/1992 e de 04/07/2005 a 01/04/2012) e Sermatec Serviços Indústria e Comércio Ltda. (de 16/11/1992 a 11/09/1994, de 02/01/1995 a 31/08/2000 e de 01/02/2001 a 08/07/2005)”.

Destaca que a especialidade dos períodos de 24/09/1985 a 02/05/1990 e 03/09/1990 a 13/11/1992, foram reconhecidos administrativamente pela Autarquia, e os períodos de 16/11/1992 a 11/07/1994, 02/01/1995 a 05/03/1997, 18/11/2003 a 08/07/2005, e 04/07/2005 a 01/04/2012 enquadrados como atividade especial no julgamento do recurso de apelação.

Assevera, contudo, que em novo PPP emitido pela Empresa SERMATEC SERVIÇOS INDUSTRIAIS em 12.11.2014, e atualizado em 21.03.2017, consta que no período de 06/03/1997 a 31/08/2000 e 01/02/2001 a 17/11/2003, houve a exposição de ruído de mais de 90 dB.

Requer, pois, a procedência desta ação a fim de ser rescindida a coisa julgada formada nos autos subjacentes, e, em juízo rescisório, julgado procedente o pedido formulado na ação originária, concedendo-se ao autor aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

Coma inicial o autor trouxe documentos, com cópia da ação subjacente.

Deferida a justiça gratuita (ID 709345).

Citado, o INSS apresentou contestação (ID 709345). Alega, preliminarmente, ausência de interesse de agir do autor, que pretende ver considerado período de tempo como especial mediante a apresentação de prova nova ausente do processo administrativo. No mérito, sustenta não haver documento novo, mas sim, superveniente, visto que, no processo originário, foi apresentado PPP, datado de 15.07.2005, com nível de ruído de 80,6 dB, para os períodos de 6/3/1997 a 31/8/2000 e de 1º/2/2001 a 17/11/2003, enquanto o PPP, com data de 2017, juntado na rescisória, é uma retificação do anterior, com alteração do nível de ruído, ou seja, “documento superveniente”. Subsidiariamente, requer a fixação da citação da ação rescisória como termo inicial do benefício, a aplicação da prescrição quinquenal e que a contagem dos juros de mora se iniciem a partir da citação válida na ação rescisória.

Em réplica o autor refutou a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, reiterou a procedência da ação (ID 1119019).

Por ser a matéria em debate exclusivamente de direito e a causa estar bem instruída, foi dispensada a abertura de instrução (ID 1161270).

Alegações finais da parte autora (ID 1403784) e do INSS (ID 1431406).

Emparecer (ID 1801264), a E. Procuradoria Regional da República opinou pela extinção do feito sem julgamento, por falta de interesse de agir, e, subsidiariamente, pelo não provimento da rescisória.

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, registro não haver nos autos a certidão de trânsito em julgado do "decisum".

No entanto, a cópia da consulta processual à página eletrônica desta Corte (ID 566319) revela que o trânsito em julgado do acórdão rescindendo ocorreu em 08.06.2015.

Logo, a ausência de certidão de trânsito em julgado nos autos da ação rescisória não é óbice para o conhecimento e julgamento da lide, visto que a aferição daquele se mostra possível por outro meio, no caso, pelo extrato de movimentação processual.

Esse entendimento, vale frisar, tem sido observado pela jurisprudência do STJ: "*constando dos autos dados que permitam aferir a ocorrência do trânsito em julgado da decisão rescindenda, torna-se prescindível a juntada da certidão com tal informação*" (STJ, Ação Rescisória 1.240/SP, 3ª Seção, rel. Ministra Laurita Vaz, DJ de 25.06.2007).

Verifico, assim, a tempestividade da presente ação, porquanto, conforme referido, o acórdão rescindendo transitou em julgado em 08.06.2015 – ID 566319 -, sendo que a inicial foi distribuída em 27.04.2017, dentro, pois, do prazo decadencial.

Ressalto, ademais, a aplicação neste feito do Estatuto Processual Civil de 1973, tendo em vista que a coisa julgada formada na ação subjacente deu-se em 08.06.2015, ou seja, ainda na vigência do revogado "Codex".

Esse entendimento, vale frisar, tem o beneplácito da jurisprudência da C. 3ª Seção desta Corte. Confira-se

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 966, VII, DO NCPC. DIREITO INTERTEMPORAL. PROVA NOVA. OITIVA DE TESTEMUNHAS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DE DOCUMENTO NOVO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL: A DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA OU ACÓRDÃO. ARTIGO 485, VII, DO CPC/73. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

- A sentença proferida na ação matriz transitou em julgado em 19/02/2016. Como a propositura da ação rescisória deu-se em 22/08/2016, não fluiu o prazo decadencial de 2 (dois) anos, previsto nos artigos 495 do CPC/73 e 975 do NCPC.

[...]

- O Novo Código de Processo Civil trouxe nova disciplina sobre a questão, da seguinte forma: "Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: (...) VII - obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;" Doravante, a prova nova, apta a autorizar o manejo da ação, circunscreve-se àquela que, apesar de existente no curso da ação originária, era ignorada pela parte ou, sem culpa do interessado, não pôde ser utilizado no momento processual adequado (por exemplo, havia sido furtado ou se encontrava em lugar inacessível). E deve, a prova nova, referir-se a fatos alegados no processo original e estar apta a assegurar ao autor da rescisória um pronunciamento favorável.

- Entretanto, o trânsito em julgado da sentença deu-se na vigência do Código de Processo Civil de 1973, que não previa a possibilidade de propor ação rescisória com base em obtenção de "prova nova", mas apenas no caso de "documento novo". Com efeito, é bastante conhecida a lição de direito intertemporal, segundo a qual se aplica, nas ações rescisórias, a legislação vigente quando do trânsito em julgado da sentença ou acórdão a que se visa rescindir.

- Outra não é a lição do antigo e ilustre Professor Titular de Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Celso Neves: "A Lei superveniente que regule de maneira diversa a ação rescisória, seja quanto a seus pressupostos, seja quanto ao prazo, não se aplica, pois, às ações rescisórias que, anteriormente, já poderiam ter sido ajuizadas (in Prazo de Ação Rescisória e Direito Intertemporal).

- No mesmo sentido: "AÇÃO RESCISÓRIA. DIREITO INTERTEMPORAL. - Acórdão rescindendo que transitou em julgado na vigência do Código de Processo Civil de 1939. Ação rescisória fundada em novos pressupostos criados pelo atual diploma processual. Impossibilidade, porquanto, a lei reguladora da ação rescisória é a contemporânea ao trânsito em julgado da sentença rescindenda" (Supremo Tribunal Federal, Ação Rescisória 944/RJ, Tribunal Pleno, DJ 28/3/1980, relator Ministro Soares Munoz).

[...]

(AR 0015682-14.2016.4.03.0000, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2018.)

Sustenta o INSS, preliminarmente, ausência de interesse de agir, visto que o autor não apresentou o documento controvertido na seara administrativa, em contrariedade ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no ED no RE 631.240/MG.

Entendo que a preliminar deva ser rejeitada, visto que, de acordo com o decidido pelo STF (RE 631.240/MG, j. 03.09.2014), nos processos judiciais em trâmite que envolvam pedidos de concessão de benefício ao INSS nos quais não houve requerimento administrativo prévio, caso a Autarquia já tenha apresentado contestação de mérito, como nestes autos, considera-se caracterizado o interesse de agir, uma vez que há resistência ao pedido.

Passo ao exame do mérito.

Conforme já relatado, a parte autora, na inicial (ID. 566167), narra ter ajuizado ação judicial pedindo de concessão de aposentadoria especial, que foi rejeitada, por ter sido afastada a especialidade do labor com exposição a ruídos superiores ao limite legal, nos períodos de 06.03.1997 a 31.08.2000, e de 01.02.2001 a 17.11.2003, em razão de informações, que afirma ser equivocadas, constantes do PPP apresentado à época. Aduz que, em 12.11.2014, foi emitido novo PPP pela empresa Sermantec Serviços Industriais, atualizado em 21.03.2017, que comprova a exposição a ruído superior a 90 dB. Dessa forma, requer a rescisão do acórdão, face a obtenção de documento novo.

DO DOCUMENTO NOVO (ARTIGO 485, VII, DO CPC/1973)

Cabe ação rescisória quando, "depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável" (artigo 485, inciso VII, do CPC/1973).

Nota-se que, para fins do dispositivo em foco, documento novo é aquele que já existia quando da prolação da sentença, mas sua existência ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso.

A propósito, THEOTÔNIO NEGRÃO (NEGRÃO, Theotônio; Código de Processo Civil e Legislação em Vigor; ed. Saraiva, 2012, 44ª ed., pág. 602-603), em comentário ao artigo 485, do CPC, anotou:

"Art. 485:32. Por documento novo, entende-se aquele 'cuja existência o autor da ação rescisória ignorava ou do qual não pôde fazer uso, no curso do processo de que resultou o aresto rescindendo' (RTJ 158/774). Ou seja, 'é aquele que já existia ao tempo da prolação do julgado rescindendo, mas não foi apresentado em juízo por não ter o autor da rescisória conhecimento da existência do documento ao tempo do processo primitivo ou por não lhe ter sido possível juntá-lo aos autos em virtude de motivo estranho à sua vontade' (STJ-3ª T., REsp 743.011, Min. Gomes de Barros, j. 14.2.08, DOU 5.3.08; STJ-RT 652/151."

Conforme destacado anteriormente, o autor sustenta a existência de documento novo hábil a reverter o julgado da demanda originária, consistente em PPP retificado em 12.11.2014 pela empresa SERMATEC SERVIÇOS INDUSTRIAIS, e atualizado em 21.03.2017, onde consta que, nos períodos de 06.03.1997 a 31.08.2000 e 01.02.2001 a 17.11.2003, houve exposição de ruído de mais de 90 dB, e, assim, somando-se estes aos demais períodos já considerados especiais, terá direito à aposentadoria especial.

Contudo, o documento apresentado pelo autor não possibilita a desconstituição do julgado, porquanto, apesar de datado de 12.11.2014 (ID 566244), ou seja, em momento posterior à sentença - proferida, registre-se, em 24.10.2013 (ID 566191) -, o trânsito em julgado ocorreu tão somente em 08.06.2015 (ID 566319), após o julgamento, por esta Corte, do Agravo Legal em Apelação Cível nº 0007851-54.2012.4.03.6110, interposto em face da decisão monocrática que, com amparo do artigo 557, do CPC, havia dado parcial provimento à apelação da parte autora, tão somente para enquadrar como atividade especial os intervalos de 16.11.1992 a 11.07.1994, de 02.01.1995 a 05.03.1997, de 18.11.2003 a 08.07.2005 e de 04.07.2005 a 01.04.2012.

Oportuna, sobre este ponto da controvérsia, a opinião do d. representante do Ministério Público Federal (ID 1801264):

"O autor visa a rescisão de acórdão, desse E. Tribunal Regional Federal, que negou provimento ao seu agravo legal, para manter a decisão que não reconheceu o exercício de atividade em condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física no período de 06-03-1997 a 31-08-2000 e 01-02-2001 a 17-11-2003 (Id. 566319 – Pág. 4)

O requerente aduz ter obtido provas novas – PPPs de Id. 566244, Págs. 1/5 e Id. 566319, Pág. 10/11 – que, em seu entender, seriam suficientes para modificar a conclusão da decisão rescindenda.

Entretanto, os documentos por ele obtidos não se enquadram no conceito de "prova nova". Prova nova é aquela anterior ao trânsito em julgado, a qual o autor desconhecia ou, a conhecendo, não pudesse utilizá-la na demanda originária.

No presente caso, apesar de o PPP ser datado de 12-11-2014 (ou seja, posterior à decisão monocrática, mas anterior ao julgamento dos agravos legais), não há provas de que a sua existência fosse ignorada pela parte.

Isso porque não foi juntado aos autos o recibo de recebimento do PPP, que comprovaria a data em que o autor teve conhecimento do documento, de modo que a única "prova" de que o documento é novo é a alegação do autor de que, até o momento da decisão do Recurso de Apelação, não havia sido comunicado sobre a emissão do documento (Id. 566167, Pág. 03).

Ressalte-se que, ao contrário do que afirmado pelo autor em sua réplica (Id. 1119019, Págs. 3/4), seria possível a utilização do documento no processo originário, ainda que o novo PPP tenha sido emitido após a interposição do recurso de agravo legal, uma vez que, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é permitido, a qualquer momento, a juntada de documentos nas instâncias ordinárias, desde que observado o princípio do contraditório. Nesse sentido, assim se manifestou a 3ª Turma do STJ:

'Civil e processual. Recurso especial. Ação de indenização por dano material e moral decorrente de acidente automobilístico. Falecimento do esposo e filhos dos autores. Critério para fixação do valor da compensação por danos morais. Condição sócio-econômica da vítima ou do beneficiário. Inadmissibilidade. Fixação pela extensão do dano. Juntada de documentos após a réplica. Possibilidade. Interpretação do art. 396 do CPC. Pesquisa de mercado feita pelo perito, nos termos do art. 429 do CPC. Acompanhamento pelos assistentes técnicos. Desnecessidade. - Em se tratando de danos morais decorrentes da perda de um ente querido, a condição sócio-econômica da vítima ou do beneficiário não é critério para a fixação do valor da compensação; porque, seja qual for a condição sócioeconômica da vítima ou do beneficiário, a situação fática que causa dano moral é a mesma para qualquer ser humano, qual seja a perda de uma pessoa querida. Entendimento conforme o princípio constitucional da isonomia.

- Para a fixação da compensação por danos morais decorrentes da perda de uma pessoa querida, deve-se levar em conta essencialmente a extensão do dano consistente no sofrimento e no abalo psicológico causado pelo falecimento.

- Consoante o entendimento do STJ, nas instâncias ordinárias, é lícito às partes juntarem documentos aos autos em qualquer tempo (até mesmo por ocasião da interposição de apelação), desde que tenha sido observado o princípio do contraditório; por isso, não há qualquer violação ao art. 396 do CPC, com a juntada de documentos após a réplica.

- É desnecessário que os assistentes técnicos acompanhem o perito na realização das pesquisas as quais alude o art. 429 do CPC, porquanto eles mesmos (assistentes técnicos) também podem fazer referidas pesquisas e apresentá-las nos respectivos pareceres técnicos; inclusive para contrapor as pesquisas feitas pelo próprio perito.

As hipóteses de cabimento da ação rescisória, em razão de sua excepcionalidade, devem ser interpretadas de forma estrita, de modo a privilegiar a segurança das decisões judiciais e a estabilidade do sistema jurídico.

Assim, tendo em vista que o PPP foi emitido em 12-11-2014 (Id. 566244, Pág. 3), e o julgamento somente se deu em 13-04-2015 (Id. 566319, Pág. 5), ou seja, cinco meses depois, presume-se que o autor poderia ter utilizado o documento no processo originário, de modo que o documento não pode ser interpretado como novo para o fim de embasar a ação rescisória, devendo a presente ação ser julgada improcedente.”

Não constitui demais referir, no ponto, as observações de FREDIE DIDIER JR. e LEONARDO CARNEIRO DA CUNHA ("Curso de Direito Processual Civil - Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais", p. 436-437, 10ª ed., 2012, Editora Jus Podivm) sobre o tema: "Cumpra ao autor da rescisória demonstrar o momento em que obteve o documento novo. É que, na dicção do art. 485, VII, do CPC, o documento novo deve ser obtido 'depois da sentença'. Ao aludir ao momento ocorrido 'depois da sentença', o dispositivo, em verdade, está a referir-se ao instante verificado após a última oportunidade em que era permitido à parte valer-se do documento na ação originária. Em outras palavras, **o momento da descoberta do documento novo deve ocorrer 'depois da sentença', ou seja, depois da preclusão probatória. Se ainda era possível à parte juntar o documento no processo originário, e não o fez, não caberá a rescisória. Esta somente será cabível se o documento foi obtido em momento a partir do qual não se permitia mais juntá-los aos autos do processo originário. Como se percebe, a expressão 'depois da sentença' não deve ser tomada no sentido literal. Se o documento foi obtido após a sentença, poderia a parte, na apelação, demonstrando a existência de força maior que impediu a juntada em momento anterior (CPC, art. 517), acostar a prova documental aos autos. Nesse caso, não se revela cabível a rescisória. Caso fosse lícito à parte juntar o documento em qualquer momento do processo originário, e desde que ainda possível ao órgão jurisdicional levar em conta o documento, antes da ocorrência do trânsito em julgado, não se admitirá a ação rescisória". (grifei)**

Nota-se que a possibilidade de utilização do documento no processo originário, ainda que o novo PPP tenha sido emitido após a sentença da ação originária, é admitida, a qualquer tempo, desde que observado o princípio do contraditório.

Logo, como no caso dos autos a obtenção do documento (PPP) se deu quando era possível ser apreciado no processo originário, não pode ser admitida a ação rescisória.

Diante do exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido formulado na presente ação rescisória, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC/1973.

Condene a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do artigo 12, da Lei nº 1.060/50 e conforme entendimento desta E. Terceira Seção

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. DOCUMENTO NOVO. ARTIGO 485, VII, DO CPC/1973. PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP). DOCUMENTO OBTIDO NO CURSO DO PROCESSO ORIGINÁRIO. IMPROCEDÊNCIA.

1. A ausência de certidão de trânsito em julgado nos autos da ação rescisória não é óbice para o conhecimento e julgamento da lide, visto que a aferição daquele se mostra possível por outro meio, no caso, pelo extrato de movimentação processual. Precedente: STJ, Ação Rescisória 1.240/SP, 3ª Seção, rel. Ministra Laurita Vaz, DJ de 25.06.2007.
2. Verificada a tempestividade da presente ação, porquanto o acórdão rescindendo transitou em julgado em 08.06.2015 – ID 566319 -, sendo que a inicial foi distribuída em 27.04.2017, dentro, pois, do prazo decadencial.
3. Aplica-se neste feito do Estatuto Processual Civil de 1973, tendo em vista que a coisa julgada formada na ação subjacente deu-se em 08.06.2015, ou seja, ainda na vigência do revogado "Codex". Precedente: AR 0015682-14.2016.4.03.0000, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2018.

4. O autor objetiva desconstituir a decisão monocrática terminativa, transitada em julgado, que, nos autos do REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000402-39.2013.4.03.6327/SP, reformou a sentença tão somente para ajustar a aplicação dos consectários. Mantida a sentença, portanto, quanto ao enquadramento dos lapsos de 12.07.1982 a 13.05.1985, de 12.07.1985 a 10.09.1996, de 14.10.1996 a 06.03.1997, de 14.04.2004 a 31.12.2004 e de 01.01.2006 a 17.11.2011, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo. Fundamenta a pretensão rescisória no artigo 485, VII (documento novo), do CPC/1973.

5. A parte autora, na inicial (ID. 566167), narra ter ajuizado ação judicial com pedido de concessão de aposentadoria especial, que foi rejeitado, por ter sido afastada a especialidade do labor com exposição a ruídos superiores ao limite legal, nos períodos de 06.03.1997 a 31.08.2000, e de 01.02.2001 a 17.11.2003, em razão de informações, que afirma ser equivocadas, constantes do PPP apresentado à época. Aduz que, em 12.11.2014, foi emitido novo PPP pela empresa SERMANTEC SERVIÇOS INDUSTRIAIS, atualizado em 21.03.2017, que comprova a exposição a ruído superior a 90 dB. Dessa forma, requer a rescisão do acórdão, face a obtenção de documento novo.

6. Cabe ação rescisória quando, *"depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável"* (artigo 485, inciso VII, do CPC/1973). Nota-se que, para fins do dispositivo em foco, documento novo é aquele que já existia quando da prolação da sentença, mas sua existência ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso.

7. De acordo com FREDIE DIDIER JR. e LEONARDO CARNEIRO DA CUNHA ("Curso de Direito Processual Civil - Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais", p. 436-437, 10ª ed., 2012, Editora Jus Podivm), *"(...) o momento da descoberta do documento novo deve ocorrer 'depois da sentença', ou seja, depois da preclusão probatória. Se ainda era possível à parte juntar o documento no processo originário, e não o fez, não caberá a rescisória. Esta somente será cabível se o documento foi obtido em momento a partir do qual não se permitia mais juntá-los aos autos do processo originário. Como se percebe, a expressão 'depois da sentença' não deve ser tomada no sentido literal. Se o documento foi obtido após a sentença, poderia a parte, na apelação, demonstrando a existência de força maior que impediu a juntada em momento anterior (CPC, art. 517), acostar a prova documental aos autos. Nesse caso, não se revela cabível a rescisória"*.

8. Na hipótese, como a obtenção do documento (PPP) se deu quando era possível ser apreciado no processo originário, não pode ser admitida a ação rescisória.

9. Ação rescisória julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, extinguindo o processo, com resolução do mérito, consoante art. 269, I, do CPC/73, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5013109-78.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: REINALDO RODRIGUES
Advogado do(a) AUTOR: JANAINA BAPTISTA TENENTE - SP311215-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5013109-78.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: REINALDO RODRIGUES
Advogado do(a) AUTOR: JANAINA BAPTISTA TENENTE - SP311215-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por REINALDO RODRIGUES, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, buscando a desconstituição de julgado desta Colenda Corte que, nos autos do APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007660-09.2012.4.03.6110/SP, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço na sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo (30/06/2012).

No julgamento do recurso da parte, concluiu o e. relator, DES. FED. DAVID DANTAS, que: *“A atuação do autor na função de op. usinagem junto à empresa METALAC SPS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, nos períodos de 06/03/1997 a 26/02/1999 e 25/08/2003 a 18/11/2003, não pode ser qualificada como atividade especial, em face da inexistência de agentes agressivos no ambiente de trabalho atestada pelo PPP (fls. 28/29), que revelou tão-somente a existência de ruído de intensidades equivalentes a 86,8 e 89 dB(A), ou seja, inferior ao limite de tolerância previsto no quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, sob o Código 1.1.6. (90 dB(A))”*. Logo, não faria jus à aposentadoria especial.

Sustenta o autor que em 20.09.2016, após o trânsito em julgado da decisão que visa rescindir, obteve novo PPP emitido pela empresa METALAC SPS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, que informa a exposição de ruído com intensidade superior a 90 dB, para os períodos de 06.03.1997 a 26.02.1999 e 25.08.2003 a 18.11.2003.

Defende a procedência da ação, com base em documento novo, a fim de rescindir o julgado, para, em novo julgamento, ser concedido o benefício de aposentadoria especial.

Deferida a justiça gratuita e determinada a citação do INSS (ID 992346).

O INSS ofertou contestação (ID 1210115). Alega, preliminarmente, inépcia da inicial, porque não foram juntados aos autos documentos que reputa indispensáveis, como a cópia da petição inicial da lide primitiva, da contestação, razões e contrarrazões dos recursos e certidão de trânsito em julgado. Ainda em sede de preliminar, aduz que no presente caso não há interesse de agir do autor, que busca a *“renovação da lide subjacente”*. Defende, também, ter decorrido o prazo decadencial para o ajuizamento da demanda, sublinhando que *“a decisão transitou em julgado em 14.07.2015 para o Autor e em 27.07.2015, para o INSS”*, sendo que *“o termo final para o ajuizamento da demanda dar-se-ia em 14.07.2017”*, mas *“a ação foi ajuizada em 27.07.2017”*. No mérito, afirma que *“o alegado documento novo foi produzido após a data de trânsito em julgado, em procedimento particular entre a parte autora e sua empregadora, no qual esta lhe fornece um novo formulário, de modo a propiciar a pretendida reapreciação da lide originária”*. Logo, *“não se trata de documento novo e sim documento superveniente, impossibilitando a rescisão do julgado”*. Requer *“a rejeição liminar do feito, ante a inépcia da petição inicial, ou, seja intimado o Autor, a fim de que, no prazo de 15 dias, promova o aditamento do pedido inicial, fazendo juntar aos autos cópia dos documentos indispensáveis ao ajuizamento da ação, sob pena de extinção do feito”*; ou, a extinção do feito, sem julgamento de mérito, tendo em vista a ausência de interesse processual; ou, a extinção do feito, com julgamento de mérito, em face do decurso do prazo decadencial; ou, superadas as preliminares, seja a presente demanda rejeitada pelo mérito.

Réplica da parte autora (ID 184653).

Parte autora, intimada, não manifestou interesse na produção de novas provas (ID 202181).

Parecer do "Parquet" Federal opinando pela improcedência do pedido (ID 3528342).

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5013109-78.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: REINALDO RODRIGUES
Advogado do(a) AUTOR: JANAINA BAPTISTA TENENTE - SP311215-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Registro, inicialmente, a aplicação neste feito do Estatuto Processual Civil de 1973, tendo em vista que a coisa julgada formada na ação subjacente deu-se em 27.07.2015 (ID 893390), ou seja, em data anterior a 18.03.2016, ainda na vigência do revogado "Codex".

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 966, VII, DO NCPC. DIREITO INTERTEMPORAL. PROVA NOVA. OITIVA DE TESTEMUNHAS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DE DOCUMENTO NOVO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL: A DO TRANSITO EM JULGADO DA SENTENÇA OU ACÓRDÃO. ARTIGO 485, VII, DO CPC/73. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

- A sentença proferida na ação matriz transitou em julgado em 19/02/2016. Como a propositura da ação rescisória deu-se em 22/08/2016, não fluiu o prazo decadencial de 2 (dois) anos, previsto nos artigos 495 do CPC/73 e 975 do NCPC.

[...]

- O Novo Código de Processo Civil trouxe nova disciplina sobre a questão, da seguinte forma: "Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: (...) VII - obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;" Doravante, a prova nova, apta a autorizar o manejo da ação, circunscreve-se àquela que, apesar de existente no curso da ação originária, era ignorada pela parte ou, sem culpa do interessado, não pôde ser utilizado no momento processual adequado (por exemplo, havia sido furtado ou se encontrava em lugar inacessível). E deve, a prova nova, referir-se a fatos alegados no processo original e estar apta a assegurar ao autor da rescisória um pronunciamento favorável.

- Entretanto, o trânsito em julgado da sentença deu-se na vigência do Código de Processo Civil de 1973, que não previa a possibilidade de propor ação rescisória com base em obtenção de "prova nova", mas apenas no caso de "documento novo". Com efeito, é bastante conhecida a lição de direito intertemporal, segundo a qual se aplica, nas ações rescisórias, a legislação vigente quando do trânsito em julgado da sentença ou acórdão a que se visa rescindir.

- Outra não é a lição do antigo e ilustre Professor Titular de Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Celso Neves: "A Lei superveniente que regule de maneira diversa a ação rescisória, seja quanto a seus pressupostos, seja quanto ao prazo, não se aplica, pois, às ações rescisórias que, anteriormente, já poderiam ter sido ajuizadas (in Prazo de Ação Rescisória e Direito Intertemporal).

- No mesmo sentido: "AÇÃO RESCISÓRIA. DIREITO INTERTEMPORAL. - Acórdão rescindendo que transitou em julgado na vigência do Código de Processo Civil de 1939. Ação rescisória fundada em novos pressupostos criados pelo atual diploma processual. Impossibilidade, porquanto, a lei reguladora da ação rescisória é a contemporânea ao trânsito em julgado da sentença rescindenda" (Supremo Tribunal Federal, Ação Rescisória 944/RJ, Tribunal Pleno, DJ 28/3/1980, relator Ministro Soares Munoz).

[...]

(AR 0015682-14.2016.4.03.0000, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2018.)

Adiante, verifico a tempestividade da presente ação, porquanto a r. decisão rescindenda transitou em julgado em 27.07.2015 – ID 893390 -, sendo que a inicial foi distribuída em 27.07.2017, dentro, pois, do prazo decadencial previsto no artigo 495, do Código de Processo Civil/1973.

Neste ponto, cumpre esclarecer, por relevante, que apesar de haver nos autos duas certidões de trânsito em julgado, a saber: 14.07.2015, para a parte autora, e 27.07.2015, para o INSS (ID 893390), é pacífico o entendimento de que a coisa julgada formal, por ser um dado processual objetivo, só ocorrerá quando não for mais possível que as partes se irrisignem contra determinada decisão.

Segundo a lição de FREDIE DIDIER JR. e LEONARDO CARNEIRO DA CUNHA ("Curso de Direito Processual Civil - Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais", p. 405, 10ª ed., 2012, Editora Jus Podivm), "*Quando houver, no processo, partes que disponham de prazos diferentes entre si (a exemplo de uma ação proposta por um particular em face da Fazenda Pública ou de uma ação proposta por alguém representado por defensor público, que, como se sabe, detém a prerrogativa de prazos em dobro), o trânsito em julgado somente irá operar-se quando do término do maior prazo, ainda que beneficie apenas uma das partes. Nessa hipótese, o prazo para ajuizamento da ação rescisória só terá início após o transcurso do prazo em dobro, inclusive para a parte que dele não se beneficia.*"

Sobre o tema, assim tem-se manifestado a jurisprudência da 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. PRAZO DECADENCIAL. TERMO INICIAL. I - **O trânsito em julgado da decisão rescindenda, que marca o início da fluência do prazo decadencial para a propositura da ação rescisória, a teor do art. 495 do CPC, consolida-se pelo esgotamento do prazo dos recursos de ambas as partes para impugná-la, não havendo a hipótese de cindir o aludido termo inicial em duas datas distintas, ou seja, uma determinada data para o particular e outra data para a Fazenda Pública, em virtude desta gozar de prazo em dobro para recorrer.** II - A formação da coisa julgada transcende o interesse das partes envolvidas na causa, na medida em que promove a pacificação social e a estabilidade da ordem jurídica, e por isso sua consolidação se verifica no momento em que não há mais possibilidade de recurso contra a decisão rescindenda por qualquer das partes, prevalecendo, assim, a data em que se esgotar o prazo para a Fazenda Pública recorrer. III - É assente o entendimento do E. STJ no sentido de que a contagem do prazo decadencial inicia-se com o trânsito em julgado da sentença da última decisão da causa, não importando se as partes dispõem de prazos diferenciados para interposição de recurso. IV - Considerando que entre o trânsito em julgado da decisão rescindenda (12.09.2007) e o ajuizamento da presente ação (31.08.2009) transcorreram menos de dois anos, impõe-se a rejeição da alegação de decadência. V - Agravo regimental do INSS desprovido." (AR 00304638520094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2010 PÁGINA: 70 - *grifei*)

Rejeito, portanto, a preliminar arguida pelo INSS.

Também deve ser desacolhida a preliminar de inépcia da inicial por ausência de peças indispensáveis. A falta da juntada da certidão de trânsito em julgado nos autos da ação rescisória não é óbice para o conhecimento e julgamento da lide, visto que a aferição daquele se mostra possível por outro meio, no caso, pelo extrato de movimentação processual. Os demais documentos, tais como, petição inicial da lide primitiva e os documentos que a acompanharam, ou as razões recursais, não se mostram imprescindíveis para o deslinde da causa e, portanto, na hipótese destes autos, dispensáveis. Ademais, a falta de tais documentos não inviabilizou a defesa do réu e, ainda, este magistrado, consoante o art. 284, caput e parágrafo único, do CPC/73, verificando que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos pelos arts. 282 e 283 do CPC/73, poderia determinar a sua emenda, desde que entendesse que tal irregularidade fosse capaz de dificultar o julgamento de mérito, o que não é o caso.

Passo ao exame do mérito.

Conforme relatado, objetiva o autor desconstituir a decisão monocrática que não reconheceu a especialidade das atividades desenvolvidas nos períodos de 06.03.1997 a 26.02.1999 e de 25.08.2003 a 18.11.2003, ao argumento de ter obtido documento novo (artigo 485, VII, do CPC/1973) capaz de lhe assegurar pronunciamento favorável, consistente no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) que comprovaria as condições especiais de trabalho do autor no referido período, com exposição ao agente ruído em níveis acima do tolerado, de modo habitual e permanente, elaborado em 29.09.2016, ou seja, após o trânsito em julgado da v. decisão rescindenda.

DO DOCUMENTO NOVO (ARTIGO 485, VII, DO CPC/1973)

Cabe ação rescisória quando, "depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável" (artigo 485, inciso VII, do CPC/1973).

Nota-se que, para fins do dispositivo em foco, documento novo é aquele que já existia quando da prolação da sentença, mas sua existência ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso.

A propósito, THEOTÔNIO NEGRÃO (NEGRÃO, Theotônio; Código de Processo Civil e Legislação em Vigor; ed. Saraiva, 2012, 44ª ed., pág. 602-603), em comentário ao artigo 485, do CPC, anotou:

"Art. 485:32. Por documento novo, entende-se aquele 'cuja existência o autor da ação rescisória ignorava ou do qual não pôde fazer uso, no curso do processo de que resultou o aresto rescindendo' (RTJ 158/774). Ou seja, 'é aquele que já existia ao tempo da prolação do julgado rescindendo, mas não foi apresentado em juízo por não ter o autor da rescisória conhecimento da existência do documento ao tempo do processo primitivo ou por não lhe ter sido possível juntá-lo aos autos em virtude de motivo estranho à sua vontade' (STJ-3ª T., REsp 743.011, Min. Gomes de Barros, j. 14.2.08, DOU 5.3.08; STJ-RT 652/151."

Nesse sentido, "o adjetivo 'novo' expressa o fato de só agora ser ele utilizado, não à ocasião em que veio a formar-se. Ao contrário: em princípio, para admitir-se a rescisória, é preciso que o documento já existisse ao tempo do processo em que se proferiu a sentença" (STJ, 1ª Turma, REsp 240.949-PR, rel. Ministro José Delgado, j. 15.2.2000, v.u., DJU de 13.3.2000).

Em suma, documento novo é, em realidade, "velho": além de referir-se a fatos passados, sua produção também é pretérita. Como efeito: "a 'novidade' exigida pela lei diz respeito à ausência de tal documento no processo em que se formou a sentença que se quer rescindir. Portanto, a 'novidade' está ligada à apresentação do documento - e não à sua formação. Na concepção tradicional, documento novo para os efeitos do art. 485, VII, não é propriamente aquele que se formou depois do processo anterior. Nesse sentido, o documento 'novo' ensejador da ação rescisória é 'antigo' no que tange ao momento de sua formação. Essa constatação é diretamente extraível da lei. O inciso VII do art. 485 alude à existência e à anterior impossibilidade de uso do documento no passado (...) - deixando clara a preexistência do 'documento novo'" (Eduardo Takamini, In Coisa julgada e sua revisão. São Paulo: RT, 2005, p. 179).

Em síntese, reputa-se documento novo aquele que não foi aproveitado na causa cuja decisão se almeja desconstituir por impossibilidade ou ignorância e que seja suficiente para ensejar pronunciamento favorável.

Na ação subjacente, o autor obteve o reconhecimento da especialidade de labor exposto ao agente nocivo ruído nos períodos de 09/07/1984 a 11/11/1992, de 13/03/1995 a 13/03/1996, de 14/03/1996 a 05/03/1997, de 27/02/1999 a 27/08/1999, de 28/08/1999 a 24/08/2003, de 19/11/2003 a 19/10/2004, de 20/10/2004 a 30/09/2007, de 01/10/2007 a 31/08/2009, de 01/09/2009 a 31/10/2011, e de 01/11/2011 a 30/06/2012.

Contudo, de acordo com a decisão rescindenda, a atuação do autor na função de op. usinagem junto à empresa METALAC SPS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, nos períodos de 06/03/1997 a 26/02/1999 e 25/08/2003 a 18/11/2003, não pôde ser qualificada como atividade especial, em face da inexistência de agentes agressivos no ambiente de trabalho atestada pelo PPP, que revelou tão somente a existência de ruído de intensidades equivalentes a 86,8 e 89 dB(A), ou seja, inferior ao limite de tolerância previsto no quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, sob o Código 1.1.6. (90 dB(A)).

Na presente rescisória, o autor procura rescindir o julgado com fundamento de documento novo, alegando que a empresa METALAC INDUSTRIA E COMÉRCIO "reavaliou os fatores de risco, bem como a intensidade" e emitiu, em 20.09.2016, PPP atualizado onde consta "exposição de ruído de mais de 90 db" nos períodos de 06/03/1997 a 26/02/1999 e 25/08/2003 a 18/11/2003.

Conforme já referido, a documento novo que propicia a utilização da ação rescisória, fundado no artigo 485, VII, do CPC/1973, é aquele já existente à época do processo encerrado, capaz de assegurar a procedência do pronunciamento judicial. Logo, é inadmissível que o documento venha a ser constituído depois da sentença. Deve se tratar de documento de que a parte não tenha podido fazer uso ou cuja existência ignorasse.

O autor apresentou como documento novo, formulário PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, elaborado em 20.09.2016 (ID 893390).

Ocorre que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 27.07.2015 (ID 893390), antes da confecção do referido formulário.

Assim, esse documento não tem aptidão para ensejar a desconstituição do julgado.

Diante do exposto, REJEITO a matéria preliminar e JULGO IMPROCEDENTE o pedido formulado na presente ação rescisória, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC/1973.

Condene a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do artigo 12, da Lei nº 1.060/50 e conforme entendimento desta E. Terceira Seção

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. DOCUMENTO NOVO. ARTIGO 485, VII, DO CPC/1973. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). DOCUMENTO ELABORADO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DO PROCESSO ORIGINÁRIO. IMPROCEDÊNCIA.

1. Verificada a tempestividade da presente ação, porquanto a r. decisão rescindenda transitou em julgado em 27.07.2015 – ID 893390 –, sendo que a inicial foi distribuída em 27.07.2017, dentro, pois, do prazo decadencial.
2. Aplica-se neste feito do Estatuto Processual Civil de 1973, tendo em vista que a coisa julgada formada na ação subjacente deu-se em 27.07.2015, ou seja, ainda na vigência do revogado “Codex”. Precedente: AR 0015682-14.2016.4.03.0000, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2018.
3. Apesar de haver nos autos duas certidões de trânsito em julgado, a saber: 14.07.2015, para a parte autora, e 27.07.2015, para o INSS (ID 893390), é pacífico o entendimento de que a coisa julgada formal, por ser um dado processual objetivo, só ocorrerá quando não for mais possível que as partes se irresignem contra determinada decisão. Precedente: AR 00304638520094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2010 PÁGINA: 70. Rejeitada, portanto, a preliminar de decadência arguida pelo INSS.
4. Desacolhida a preliminar de inépcia da inicial por ausência de peças indispensáveis. A falta da juntada da certidão de trânsito em julgado nos autos da ação rescisória não é óbice para o conhecimento e julgamento da lide, visto que a aferição daquele se mostra possível por outro meio, no caso, pelo extrato de movimentação processual. Os demais documentos, tais como, petição inicial da lide primitiva e os documentos que a acompanharam, ou as razões recursais, não se mostram imprescindíveis para o deslinde da causa e, portanto, na hipótese destes autos, dispensáveis. Ademais, este magistrado, consoante o art. 284, caput e parágrafo único, do CPC/73, verificando que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos pelos arts. 282 e 283 do CPC/73, poderia determinar a sua emenda, desde que entendesse que tal irregularidade fosse capaz de dificultar o julgamento de mérito, o que não é o caso.
5. Objetiva o autor desconstituir a decisão monocrática que não reconheceu a especialidade das atividades desenvolvidas nos períodos de 06.03.1997 a 26.02.1999 e de 25.08.2003 a 18.11.2003, ao argumento de ter obtido documento novo (artigo 485, VII, do CPC/1973) capaz de lhe assegurar pronunciamento favorável, consistente no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) que comprovaria as condições especiais de trabalho do autor no referido período, com exposição ao agente ruído em níveis acima do tolerado, de modo habitual e permanente, elaborado em 29.09.2016, ou seja, após o trânsito em julgado da v. decisão rescindenda.
6. O autor sustenta a existência de documento novo hábil a reverter o julgado da demanda originária, alegando que a empresa METALAC INDUSTRIA E COMÉRCIO “reavaliou os fatores de risco, bem como a intensidade” e emitiu, em 20.09.2016, PPP atualizado onde consta “exposição de ruído de mais de 90 db” nos períodos de 06/03/1997 a 26/02/1999 e 25/08/2003 a 18/11/2003.
7. Cabe ação rescisória quando, *“depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável”* (artigo 485, inciso VII, do CPC/1973). Nota-se que, para fins do dispositivo em foco, documento novo é aquele que já existia quando da prolação da sentença, mas sua existência ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso.
8. O autor apresentou como documento novo, formulário PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, elaborado em 20.09.2016 (ID 893390). Ocorre que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 27.07.2015 (ID 893390), antes da confecção do referido formulário. Assim, esse documento não tem aptidão para ensejar a desconstituição do julgado.
9. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, extinguindo o processo, com resolução do mérito, consoante art. 269, I, do CPC/73, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002849-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AUTOR: MARIA NEUSA FERREIRA
Advogado do(a) AUTOR: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

I - À vista do documento nº 90.125.789, defiro à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, isentando-a, ainda, do depósito a que se refere o art. 968, inc. II, do CPC. Anote-se.

II - Sendo a matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de provas.

III - Abra-se vista à autora e ao réu, nos termos do art. 973, do CPC, para oferecerem razões finais, no prazo sucessivo de dez dias. Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5008613-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: BENEDITO ALEXANDRINO
Advogado do(a) RÉU: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Assinalo o prazo de quinze dias para que o réu providencie a juntada aos autos de declaração de hipossuficiência atualizada, uma vez que o doc. nº 71.750.164 se reporta a 20/06/2017. Int. Em seguida, voltem conclusos.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012700-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF
SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: LOURIVALDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOAO NUNES NETO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012700-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: LOURIVALDO JOSE DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOAO NUNES NETO

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência em que o MMº Juízo de Direito suscitado declinou da sua competência, sob o argumento de se tratar de competência da Justiça Federal o julgamento do feito originário.

O MMº Juízo suscitante, por sua vez, argumentou que a competência, "in casu", é da Justiça Estadual do domicílio do autor, foro de sua livre escolha e que não é sede de Vara Federal, à luz do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

Emparecer a E. Procuradoria Regional da República opinou pela improcedência do conflito.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012700-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: LOURIVALDO JOSE DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOAO NUNES NETO

VOTO

Não há conflito negativo a ser dirimido nos presentes autos.

Isso porque verifica-se que a petição inicial da ação subjacente, destinada ao restabelecimento de aposentadoria por invalidez, foi endereçada ao Juízo de Direito da Comarca de Presidente Venceslau/SP, mas, por equívoco, acabou sendo distribuída eletronicamente ao Juízo de Direito da Comarca de Presidente Bernardes/SP.

Assim, é evidente a inexistência de conflito, porquanto o MMº Juízo a quem endereçada a ação originária sequer ainda manifestou-se, sendo certo que caberia ao Juízo de Direito de Presidente Bernardes, em vez de declinar da competência à Justiça Federal, simplesmente remeter os autos ao Juízo de Direito da Comarca de Presidente Venceslau/SP, destinatário da inicial.

Ressalto ser claro o equívoco na distribuição, pois da simples análise da qualificação da parte autora, bem como dos documentos por ela juntados com a inicial, verifica-se que seu domicílio é, de fato, no município de Presidente Venceslau/SP, razão do endereçamento daquela peça processual ao Juízo de Direito desse município.

Destarte, não havendo conflito a ser dirimido entre o MMº Juízo do Juizado Especial Federal de Presidente Prudente e o MMº Juízo de Direito da Comarca de Presidente Bernardes, o caso é de não conhecimento do presente conflito negativo de competência, com remessa dos autos subjacentes ao Juízo de Direito da Comarca de Presidente Venceslau/SP, destinatário da inicial, para livre distribuição.

Ante o exposto, não conheço do conflito e determino a remessa dos autos subjacentes ao Juízo de Direito da Comarca de Presidente Venceslau/SP, para livre distribuição.

Comuniquem-se os juízos em conflito.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL X JUSTIÇA FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE CONFLITO. NÃO CONHECIMENTO. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO DE DIREITO A QUEM ENDEREÇADA A PETIÇÃO INICIAL.

1. Não há conflito negativo a ser dirimido nos presentes autos. Isso porque verifica-se que a petição inicial da ação subjacente, destinada ao restabelecimento de aposentadoria por invalidez, foi endereçada ao Juízo de Direito da Comarca de Presidente Venceslau/SP, mas, por equívoco, acabou sendo distribuída eletronicamente ao Juízo de Direito da Comarca de Presidente Bernardes/SP.
2. Assim, é evidente a inexistência de conflito, porquanto o MMº Juízo a quem endereçada a ação originária sequer ainda manifestou-se, sendo certo que caberia ao Juízo de Direito de Presidente Bernardes, em vez de declinar da competência à Justiça Federal, simplesmente remeter os autos ao Juízo de Direito da Comarca de Presidente Venceslau/SP, destinatário da inicial.
3. Ressalto ser claro o equívoco na distribuição, pois da simples análise da qualificação da parte autora, bem como dos documentos por ela juntados com a inicial, verifica-se que seu domicílio é, de fato, no município de Presidente Venceslau/SP, razão do endereçamento daquela peça processual ao Juízo de Direito desse município.
4. Destarte, não havendo conflito a ser dirimido entre o MMº Juízo do Juizado Especial Federal de Presidente Prudente e o MMº Juízo de Direito da Comarca de Presidente Bernardes, o caso é de não conhecimento do presente conflito negativo de competência, com remessa dos autos subjacentes ao Juízo de Direito da Comarca de Presidente Venceslau/SP, destinatário da inicial, para livre distribuição.
5. Conflito não conhecido. Remessa dos autos ao Juízo de Direito da Comarca de Presidente Venceslau/SP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu não conhecer do conflito e determinar a remessa dos autos subjacentes ao Juízo de Direito da Comarca de Presidente Venceslau/SP, para livre distribuição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012826-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF
SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: MILTON ALVES DO CARMO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROGERIO ROCHA DIAS
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012826-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MILTON ALVES DO CARMO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROGERIO ROCHADIAS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência em que o MMº Juízo de Direito suscitado declinou da sua competência, sob o argumento de se tratar de competência da Justiça Federal o julgamento do feito originário, porquanto a Comarca de Presidente Bernardes/SP é abrangida pela Subseção Judiciária de Presidente Prudente/SP.

O MMº Juízo suscitante, por sua vez, argumentou que a competência, "in casu", é da Justiça Estadual do domicílio do autor, foro de sua livre escolha e que não é sede de Vara Federal, à luz do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não podendo, ademais, a incompetência relativa ser declinada de ofício pelo juiz.

Emparecer a E. Procuradoria Regional da República entendeu inexistir interesse público a justificar sua intervenção nos autos.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012826-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MILTON ALVES DO CARMO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROGERIO ROCHADIAS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA

VOTO

O conflito é procedente.

A questão em debate já está pacificada por este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Com efeito, a regra inscrita no artigo 109 da Constituição Federal, § 3º dispõe que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".

Por sua vez, a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal estabelece que o "(...) segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro".

Resta claro o intuito de garantir ao beneficiário ou segurado o amplo acesso à prestação jurisdicional, pois, consoante se depreende do julgado do Supremo Tribunal Federal, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal prevê uma faculdade em seu benefício, não podendo esta norma ser aplicada para prejudicá-lo. Nesse sentido:

EMENTA: - Ação previdenciária. Competência para processá-la e julgá-la originariamente. - Ambas as Turmas desta Corte (assim, a título exemplificativo, nos RRE 239.594, 222.061, 248.806 e 224.799) têm entendido que, em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado-membro, uma vez que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal prevê uma faculdade em seu benefício, não podendo esta norma ser aplicada para prejudicá-lo. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 284516, MOREIRA ALVES, STF).

EMENTA: AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. competência. ART. 109, § 3º DA CF/88. Em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital, não podendo a norma do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes. Recurso extraordinário provido. (RE 285936, ELLEN GRACIE, STF).

E, mais recentemente, cito os seguintes precedentes da Corte Suprema:

“(…) Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.(…)” (RE 1058435, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 16/08/2017, DJ 28/08/17).

“EMENTA: Competência: ação proposta por beneficiário da previdência social contra o Instituto Nacional do Seguro Social: incidência da Súmula 689 (‘O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro’).” (RE 341756 AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 1º.7.2005). Ante o exposto, com fundamento nos artigos 932, V, a, do Código de Processo Civil, e art. 21, § 2º, do RISTF, conheço do agravo e dou provimento ao recurso, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento há muito firmado por este Supremo Tribunal Federal, para que o Tribunal a quo observe a orientação jurisprudencial destacada e prossiga o julgamento da causa como entender devido. (..)” (ARE 1142902, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, julgado em 23/08/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-176 de 27/08/2018).

Com base nestes assentamentos, a jurisprudência deste C. Tribunal, seguindo também a orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, firmou-se no sentido de que, em matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, é dado ao segurado ou beneficiário demandar perante a Justiça estadual de seu domicílio, quando não for sede de vara federal, ou na vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou até mesmo nas varas federais da capital do estado.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AUTOR DOMICILIADO EM CIDADE QUE É SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689 DO STF. POSSIBILIDADE. - Consoante as regras de competência previstas no ordenamento jurídico pátrio, o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º); perante a vara federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado. - Foi editada a Súmula 689 do E. STF, dispondo que “O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro”. - Sendo o ora agravante domiciliado em São José do Rio Preto/SP, cidade que é sede de vara federal, pode optar por ajuizar a demanda perante uma das varas federais da subseção judiciária de seu domicílio ou perante uma das varas federais da capital do Estado-membro, nos termos da citada Súmula. - Ação que deve ser regularmente processada perante o Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo. - Agravo legal provido. (AI 00061378520144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/11/2014).

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. VARA FEDERAL DA CAPITAL VERSUS SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. 1. Dispõe a Súmula 689, do Supremo Tribunal Federal, que “O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro.” 2. **A competência no âmbito da Justiça Federal é concorrente entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possui jurisdição sobre tal município e o Juízo Federal da Capital do Estado-Membro, ressalvada a opção prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal** (delegação de competência à Justiça Estadual). 3. Agravo de instrumento provido.” (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020391-36.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 26/02/2019, Intimação via sistema DATA: 01/03/2019) – grifei.

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COM MÚLTIPLOS FOROS DE DOMICÍLIO. FACULDADE DE AJUIZAMENTO NO FORO DO DOMICÍLIO OU DA CAPITAL DO ESTADO. PROCEDÊNCIA. 1. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece regra excepcional de competência, com a delegação ao juízo de direito da competência federal para processar e julgar ações de natureza previdenciária nas hipóteses em que o segurado ou beneficiário tenha domicílio em comarca que não seja sede de juízo federal. Por seu turno, a lei adjetiva estabelece que as ações fundadas em direito pessoal serão ajuizadas no foro de domicílio do réu, o qual, possuindo mais de um, será demandado no foro de qualquer deles (artigos 94, caput e § 1º, do CPC/1973 e 46, caput e § 1º, do CPC/2015). Tem-se, portanto, regra de competência territorial relativa, a qual, conforme entendimento há muito sedimentado, não pode ser declinada de ofício (enunciado de Súmula STJ n.º 33). 2. Se a possibilidade de ajuizamento de demanda previdenciária na justiça estadual da comarca de domicílio do requerente encontrou previsão constitucional expressa de delegação da competência federal, o fato de a autarquia previdenciária possuir múltiplos foros de domicílio acabou por também trazer a indagação sobre, na hipótese do ajuizamento na justiça federal, qual seria o foro competente. Em que pese certa celeuma, a questão também já se encontra há muito pacificada, conforme enunciado de Súmula n.º 689 do e. Supremo Tribunal Federal: “O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro”. 3. A garantia constitucional à cobertura previdenciária e à assistência social demandam uma interpretação teleológica das normas de competência jurisdicional, a fim da maximização do acesso à justiça, **não sendo cabível a oposição de óbices sem amparo jurídico, como alegações de falta de infraestrutura, existência de sistemas eletrônicos para ajuizamento de demandas judiciais, multiplicação de sedes de juízos federais etc.** 4. **Constitui faculdade do autor de demanda previdenciária ajuizar sua pretensão no juízo federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou naquele instalado na capital do respectivo Estado, vedando-se, contudo, o ajuizamento em outras subseções judiciárias do Estado.** 5. Conflito negativo de competência julgado procedente, declarando-se o Juízo Federal da 10ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP competente para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada.” (TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5021562-28.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 19/12/2018, DATA: 20/12/2018) - grifei.

Ademais, dispõe a Súmula 24 deste E. Tribunal Regional Federal:

“É facultado aos segurados ou beneficiários da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal!”.

Por outro lado, destaco recente entendimento firmado pela E. Terceira Seção deste Tribunal, nos autos do Conflito de Competência nº 5005982-21.2019.4.03.0000, de relatoria do eminente Desembargador Federal Baptista Pereira, relator para Acórdão o eminente Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 27.06.2019, no sentido de que, não obstante a necessidade de se cumprir e respeitar o quanto sumulado pelo E. Supremo Tribunal Federal, certo é que desde a edição da Súmula 689, supra referida, houve profundas alterações na estrutura do Poder Judiciário Federal, com crescente interiorização da Justiça Federal, que, a cada dia, vem se aproximando mais dos cidadãos do interior dos Estados da Federação, quadro esse a justificar que a Suprema Corte possa revisitar seu precedente, com nova reflexão acerca dos fatos retratados e possível alteração de sua jurisprudência, formada num momento em que o acesso à Justiça Federal era mais difícil e restrito, quadro que restou alterado pelas profundas modificações ocorridas em sua estrutura, decorrentes de investimentos públicos realizados em tecnologia e na criação de inúmeras varas federais e de juizados especiais federais pelo interior de todo o Brasil, a não mais justificar, portanto, que o jurisdicionado escolha o juízo federal da Capital de seu Estado, sem qualquer justificativa processual.

DO CASO DOS AUTOS

No caso dos autos, destaco, por primeiro, não estar em debate a aplicação da Súmula 689 do STF, porquanto ajuizada a ação pelo segurado no juízo estadual da Comarca de seu domicílio, restringindo-se a questão, pois, à competência entre os juízos em conflito com base no domicílio do autor da ação subjacente, devendo-se aqui definir se a competência é do juízo estadual, com delegação federal, do domicílio do autor, ou se do juízo federal da subseção judiciária abrangente daquele mesmo município.

Pois bem, o autor possui domicílio no município de Presidente Bernardes/SP (ID 63575896), que não é sede de Vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, sendo, pois, facultativa a opção do segurado entre o Juízo de Direito de seu domicílio e o da Justiça Federal da Subseção que o abrange, **independentemente de quaisquer outras circunstâncias, como as citadas pelo eminente Juízo suscitado em sua fundamentação, porém, não abrangidas pela legislação de regência, devendo haver critério geral e objetivo de fixação da competência, em âmbito nacional, o que não se coaduna com as peculiaridades de cada Juízo.**

Assim, a simples proximidade entre os dois municípios, ou mesmo a citada informatização processual, por si só, não justifica o deslocamento da competência para a Justiça Federal de Presidente Prudente, critério não abrangido pelas normas de fixação de competência e não excepcionado pelo artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

Nesse sentido, é o entendimento pacífico da E. Terceira Seção desta Corte Regional:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022007-80.2017.4.03.0000 RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF PARTE AUTORA: AMARILDO ROBERTO DELAGNESE Advogado do(a) PARTE AUTORA: AMILCAR FELIPE PADOVEZE - SP174170 SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS E M E N T A PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DELEGADA (ART. 109, § 3º, CF). AUSÊNCIA DE JUÍZO FEDERAL INSTALADO NA COMARCA. FACULDADE DE AJUIZAMENTO NO FORO ESTADUAL DO DOMICÍLIO. PROCEDÊNCIA. 1. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece regra excepcional de competência, com a delegação ao juízo de direito da competência federal para processar e julgar ações de natureza previdenciária nas hipóteses em que o segurado ou beneficiário tenha domicílio em comarca que não seja sede de juízo federal. **A regra constitucional não cabe oposição de óbices sem amparo jurídico, violando-se a faculdade conferida ao segurado ou beneficiário para ajuizar demanda previdenciária perante o juízo estadual na comarca de seu domicílio.** 2. Na hipótese de haver instalada na comarca apenas sede de juizado especial federal, a competência delegada ao juízo estadual permanece no que tange às causas que não competirem ao juizado na forma da Lei n.º 10.259/01. 3. No caso da localidade de domicílio do segurado ou beneficiário ser sede de foro distrital de comarca em que há sede instalada de juízo federal não se verifica a delegação de competência, haja vista que a criação de foros distritais resulta de organização administrativa da Comarca. No Estado de São Paulo não se há mais fazer distinção entre um e outro a partir da vigência da Lei Complementar Estadual n.º 1.274/2015, que elevou os foros distritais do interior à categoria de comarca. 4. Na medida em que o município de domicílio da parte autora da ação previdenciária não é sede de Vara Federal ou Juizado Especial Federal, lhe é garantida a faculdade conferida pela Constituição Federal, à luz do disposto no § 3º de seu artigo 109, de sorte que no momento do ajuizamento da demanda previdenciária poderá optar pelo foro estadual de seu domicílio, quando não houver juízo federal instalado na respectiva comarca. Precedentes da 3ª Seção e Súmula n.º 24 deste Tribunal. **5. No caso concreto, a parte autora, domiciliada na cidade de Santa Bárbara D'Oeste, ajuizou demanda de natureza previdenciária perante o juízo de direito da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste. Conforme os Provimentos n.ºs 257/2005 e 362/2012 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a Subseção Judiciária de Americana, com jurisdição, dentre outros, sobre o Município de Santa Bárbara D'Oeste, tem sua sede instalada no Município de Americana.** 6. **Conflito negativo de competência julgado procedente, declarando-se o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP competente para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada.** (5022007-80.2017.4.03.0000, CONFLITO DE COMPETÊNCIA, Rel. Des. Fed. CARLOS EDUARDO DELGADO, TRF3 - TERCEIRA REGIÃO, Órgão julgador: 3ª Seção, Data 12/03/2018, Data da publicação 14/03/2018) - grifei

Outrossim, conclui-se que a r. decisão do MMº Juízo suscitado está, claramente, em confronto com a jurisprudência pacífica deste Tribunal e dos Tribunais Superiores.

Ante o exposto, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MMº Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Presidente Bernardes/SP.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL DO DOMICÍLIO DO AUTOR X JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA DELEGADA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULA 24 DESTA CORTE REGIONAL. CONFLITO PROCEDENTE.

1. Dispõe a Súmula 24 deste E. Tribunal Regional Federal: "*É facultado aos segurados ou beneficiários da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal*".
2. A regra inscrita no artigo 109 da Constituição Federal, § 3º dispõe que serão "(...) *processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual*".
3. Em recente entendimento, a E. Terceira Seção deste Tribunal decidiu, nos autos do Conflito de Competência nº 5005982-21.2019.4.03.0000, de relatoria do eminente Desembargador Federal Baptista Pereira, relator para Acórdão o eminente Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 27.06.2019, no sentido de que, não obstante a necessidade de se cumprir e respeitar o quanto sumulado pelo E. Supremo Tribunal Federal, certo é que desde a edição da Súmula 689 houve profundas alterações na estrutura do Poder Judiciário Federal, com crescente interiorização da Justiça Federal, que, a cada dia, vem se aproximando mais dos cidadãos do interior dos Estados da Federação, quadro esse a justificar que a Suprema Corte possa revisitar seu precedente, com nova reflexão acerca dos fatos retratados e possível alteração de sua jurisprudência, formada num momento em que o acesso à Justiça Federal era mais difícil e restrito, quadro que restou alterado pelas profundas modificações ocorridas em sua estrutura, decorrentes de investimentos públicos realizados em tecnologia e na criação de inúmeras varas federais e de juizados especiais federais pelo interior de todo o Brasil, a não mais justificar, portanto, que o jurisdicionado escolha o juízo federal da Capital de seu Estado, sem qualquer justificativa processual.
4. No caso dos autos, destaco, por primeiro, não estar em debate a aplicação da Súmula 689 do STF, porquanto ajuizada a ação pelo segurado no juízo estadual da Comarca de seu domicílio, restringindo-se a questão, pois, à competência entre os juízos em conflito com base no domicílio do autor da ação subjacente, devendo-se aqui definir se a competência é do juízo estadual, com delegação federal, do domicílio do autor, ou se do juízo federal da subseção judiciária abrangente daquele mesmo município.
5. O autor possui domicílio no município de Presidente Bernardes/SP (ID 63575896), que não é sede de Vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, sendo, pois, facultativa a opção do segurado entre o Juízo de Direito de seu domicílio e o da Justiça Federal da Subseção que o abrange, independentemente de quaisquer outras circunstâncias, como as citadas pelo eminente Juízo suscitado em sua fundamentação, porém, não abrangidas pela legislação de regência, devendo haver critério geral e objetivo de fixação da competência, em âmbito nacional, o que não se coaduna com as peculiaridades de cada Juízo.
6. Assim, a simples proximidade entre os dois municípios, ou mesmo a citada informatização processual, por si só, não justifica o deslocamento da competência para a Justiça Federal de Presidente Prudente, critério não abrangido pelas normas de fixação de competência e não excepcionado pelo artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.
7. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do MMº Juízo de Direito suscitado, da Vara Única da Comarca de Presidente Bernardes/SP.

ACÓRDÃO

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

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5013865-19.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF
SUSCITADO: COMARCA DE ESTRELA D'OESTE/SP - 1ª VARA CÍVEL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: SEBASTIAO GOMES DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CHARLEI MORENO BARRIONUEVO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5013865-19.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF
SUSCITADO: COMARCA DE ESTRELA D'OESTE/SP - 1ª VARA CÍVEL
OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: SEBASTIAO GOMES DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CHARLEI MORENO BARRIONUEVO

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência em que o MMº Juízo de Direito suscitado declinou da sua competência, sob o argumento de se tratar de competência da Justiça Federal o julgamento do feito originário, porquanto a Comarca de Santa Bárbara D' Oeste é abrangida pela Subseção Judiciária de Americana/SP.

O MMº Juízo suscitante, por sua vez, argumentou que a competência, "in casu", é da Justiça Estadual do domicílio do autor, foro de sua livre escolha e que não é sede de Vara Federal, à luz do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não podendo, ademais, a incompetência relativa ser declinada de ofício pelo juiz.

Em parecer a E. Procuradoria Regional da República entendeu inexistir interesse público a justificar sua intervenção nestes autos.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5013865-19.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE ESTRELA D'OESTE/SP - 1ª VARA CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: SEBASTIAO GOMES DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CHARLEI MORENO BARRIONUEVO

VOTO

Por primeiro, verifico equívoco na autuação, razão por que determino à Subsecretaria seja retificada, fazendo constar como suscitado o **MMº Juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D' Oeste/SP**.

Passo ao exame do conflito.

O conflito é procedente.

A questão em debate já está pacificada por este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Como feito, a regra inscrita no artigo 109 da Constituição Federal, § 3º dispõe que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".

Por sua vez, a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal estabelece que o "(...) segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro".

Resta claro o intuito de garantir ao beneficiário ou segurado o amplo acesso à prestação jurisdicional, pois, consoante se depreende do julgado do Supremo Tribunal Federal, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal prevê uma faculdade em seu benefício, não podendo esta norma ser aplicada para prejudicá-lo. Nesse sentido:

EMENTA: - Ação previdenciária. Competência para processá-la e julgá-la originariamente. - Ambas as Turmas desta Corte (assim, a título exemplificativo, nos RREE 239.594, 222.061, 248.806 e 224.799) têm entendido que, em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado-membro, uma vez que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal prevê uma faculdade em seu benefício, não podendo esta norma ser aplicada para prejudicá-lo. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 284516, MOREIRA ALVES, STF).

EMENTA: AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. competência. ART. 109, § 3º DA CF/88. Em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital, não podendo a norma do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes. Recurso extraordinário provido. (RE 285936, ELLEN GRACIE, STF).

E, mais recentemente, cito os seguintes precedentes da Corte Suprema:

"(...) Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.(...)" (RE 1058435, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 16/08/2017, DJ 28/08/17).

"EMENTA: Competência: ação proposta por beneficiário da previdência social contra o Instituto Nacional do Seguro Social: incidência da Súmula 689 ('O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro')." (RE 341756 AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 1º.7.2005). Ante o exposto, com fundamento nos artigos 932, V, a, do Código de Processo Civil, e art. 21, § 2º, do RISTF, conheço do agravo e dou provimento ao recurso, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento há muito firmado por este Supremo Tribunal Federal, para que o Tribunal a quo observe a orientação jurisprudencial destacada e prossiga o julgamento da causa como entender devido. (...) (ARE 1142902, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, julgado em 23/08/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-176 de 27/08/2018).

Com base nestes assentamentos, a jurisprudência deste C. Tribunal, seguindo também a orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, firmou-se no sentido de que, em matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, é dado ao segurado ou beneficiário demandar perante a Justiça estadual de seu domicílio, quando não for sede de vara federal, ou na vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou até mesmo nas varas federais da capital do estado.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AUTOR DOMICILIADO EM CIDADE QUE É SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689 DO STF. POSSIBILIDADE. - Consoante as regras de competência previstas no ordenamento jurídico pátrio, o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º); perante a vara federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado. - Foi editada a Súmula 689 do E. STF, dispondo que "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro". - Sendo o ora agravante domiciliado em São José do Rio Preto/SP, cidade que é sede de vara federal, pode optar por ajuizar a demanda perante uma das varas federais da subseção judiciária de seu domicílio ou perante uma das varas federais da capital do Estado-membro, nos termos da citada Súmula. - Ação que deve ser regularmente processada perante o Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo. - Agravo legal provido. (AI 00061378520144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/11/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. VARA FEDERAL DA CAPITAL VERSUS SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. 1. Dispõe a Súmula 689, do Supremo Tribunal Federal, que "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro." 2. **A competência no âmbito da Justiça Federal é concorrente entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possua jurisdição sobre tal município e o Juízo Federal da Capital do Estado-Membro, ressalvada a opção prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal** (delegação de competência à Justiça Estadual). 3. Agravo de instrumento provido." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020391-36.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 26/02/2019, Intimação via sistema DATA: 01/03/2019) - grifei.

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COM MÚLTIPLOS FOROS DE DOMICÍLIO. FACULDADE DE AJUIZAMENTO NO FORO DO DOMICÍLIO OU DA CAPITAL DO ESTADO. PROCEDÊNCIA. 1. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece regra excepcional de competência, com a delegação ao juízo de direito da competência federal para processar e julgar ações de natureza previdenciária nas hipóteses em que o segurado ou beneficiário tenha domicílio em comarca que não seja sede de juízo federal. Por seu turno, a lei adjetiva estabelece que as ações fundadas em direito pessoal serão ajuizadas no foro de domicílio do réu, o qual, possuindo mais de um, será demandado no foro de qualquer deles (artigos 94, caput e § 1º, do CPC/1973 e 46, caput e § 1º, do CPC/2015). Tem-se, portanto, regra de competência territorial relativa, a qual, conforme entendimento há muito sedimentado, não pode ser declinada de ofício (enunciado de Súmula STJ n.º 33). 2. Se a possibilidade de ajuizamento de demanda previdenciária na justiça estadual da comarca de domicílio do requerente encontrou previsão constitucional expressa de delegação da competência federal, o fato de a autarquia previdenciária possuir múltiplos foros de domicílio acabou por também trazer a indagação sobre, na hipótese do ajuizamento na justiça federal, qual seria o foro competente. Em que pese certa celeuma, a questão também já se encontra há muito pacificada, conforme enunciado de Súmula n.º 689 do e. Supremo Tribunal Federal: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro". 3. A garantia constitucional à cobertura previdenciária e à assistência social demandam uma interpretação teleológica das normas de competência jurisdicional, a fim da maximização do acesso à justiça, **não sendo cabível a oposição de óbices sem amparo jurídico, como alegações de falta de infraestrutura, existência de sistemas eletrônicos para ajuizamento de demandas judiciais, multiplicação de sedes de juízos federais etc.** 4. **Constitui faculdade do autor de demanda previdenciária ajuizar sua pretensão no juízo federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou naquele instalado na capital do respectivo Estado, vedando-se, contudo, o ajuizamento em outras subseções judiciárias do Estado.** 5. Conflito negativo de competência julgado procedente, declarando-se o Juízo Federal da 10ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP competente para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5021562-28.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 19/12/2018, DATA: 20/12/2018) - grifei.

Ademais, dispõe a Súmula 24 deste E. Tribunal Regional Federal:

"É facultado aos segurados ou beneficiários da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal".

Por outro lado, destaco recente entendimento firmado pela E. Terceira Seção deste Tribunal, nos autos do Conflito de Competência nº 5005982-21.2019.4.03.0000, de relatoria do eminente Desembargador Federal Baptista Pereira, relator para Acórdão o eminente Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 27.06.2019, no sentido de que, não obstante a necessidade de se cumprir e respeitar o quanto sumulado pelo E. Supremo Tribunal Federal, certo é que desde a edição da Súmula 689, supra referida, houve profundas alterações na estrutura do Poder Judiciário Federal, com crescente interiorização da Justiça Federal, que, a cada dia, vem se aproximando mais dos cidadãos do interior dos Estados da Federação, quadro esse a justificar que a Suprema Corte possa revisitar seu precedente, com nova reflexão acerca dos fatos retratados e possível alteração de sua jurisprudência, formada num momento em que o acesso à Justiça Federal era mais difícil e restrito, quadro que restou alterado pelas profundas modificações ocorridas em sua estrutura, decorrentes de investimentos públicos realizados em tecnologia e na criação de inúmeras varas federais e de Juizados especiais federais pelo interior de todo o Brasil, a não mais justificar, portanto, que o jurisdicionado escolha o juízo federal da Capital de seu Estado, sem qualquer justificativa processual.

DO CASO DOS AUTOS

No caso dos autos, destaco, por primeiro, não estar em debate a aplicação da Súmula 689 do STF, porquanto ajuizada a ação pelo segurado no juízo estadual da Comarca de seu domicílio, restringindo-se a questão, pois, à competência entre os juízos em conflito com base no domicílio do autor da ação subjacente, devendo-se aqui definir se a competência é do juízo estadual, com delegação federal, do domicílio do autor, ou se do juízo federal da subseção judiciária abrangente daquele mesmo município.

Pois bem, o autor possui domicílio no município de Santa Barbara D' Oeste (ID 66469150), que não é sede de Vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, sendo, pois, facultativa a opção do segurado entre o Juízo de Direito de seu domicílio e o da Justiça Federal da Subseção que o abrange, **independentemente de quaisquer outras circunstâncias, como as citadas pelo eminente Juízo suscitado em sua fundamentação, porém, não abrangidas pela legislação de regência, devendo haver critério geral e objetivo de fixação da competência, em âmbito nacional, o que não se coaduna com as peculiaridades de cada Juízo.**

Assim, a simples proximidade entre os dois municípios não justifica o deslocamento da competência para a Justiça Federal de Americana, critério não abrangido pelas normas de fixação de competência e não excepcionado pelo artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

Nesse sentido, é o entendimento pacífico da E. Terceira Seção desta Corte Regional:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022007-80.2017.4.03.0000 RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF PARTE AUTORA: AMARILDO ROBERTO DELAGNESE Advogado do(a) PARTE AUTORA: AMILCAR FELIPPE PADOVEZE - SP174170 SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS E M E N T A PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DELEGADA (ART. 109, § 3º, CF). AUSÊNCIA DE JUÍZO FEDERAL INSTALADO NA COMARCA. FACULDADE DE AJUIZAMENTO NO FORO ESTADUAL DO DOMICÍLIO. PROCEDÊNCIA. 1. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece regra excepcional de competência, com delegação ao juízo de direito da competência federal para processar e julgar ações de natureza previdenciária nas hipóteses em que o segurado ou beneficiário tenha domicílio em comarca que não seja sede de juízo federal. **À regra constitucional não cabe oposição de óbices sem amparo jurídico, violando-se a faculdade conferida ao segurado ou beneficiário para ajuizar demanda previdenciária perante o juízo estadual na comarca de seu domicílio.** 2. Na hipótese de haver instalada na comarca apenas sede de juizado especial federal, a competência delegada ao juízo estadual permanece no que tange às causas que não competirem ao juizado na forma da Lei n.º 10.259/01. 3. No caso da localidade de domicílio do segurado ou beneficiário ser sede de foro distrital de comarca em que há sede instalada de juízo federal não se verifica a delegação de competência, haja vista que a criação de foros distritais resulta de organização administrativa da Comarca. No Estado de São Paulo não se há mais fazer distinção entre um e outro a partir da vigência da Lei Complementar Estadual n.º 1.274/2015, que elevou os foros distritais do interior à categoria de comarca. 4. Na medida em que o município de domicílio da parte autora da ação previdenciária não é sede de Vara Federal ou Juizado Especial Federal, lhe é garantida a faculdade conferida pela Constituição Federal, à luz do disposto no § 3º de seu artigo 109, de sorte que no momento do ajuizamento da demanda previdenciária poderá optar pelo foro estadual de seu domicílio, quando não houver juízo federal instalado na respectiva comarca. Precedentes da 3ª Seção e Súmula n.º 24 deste Tribunal. **5. No caso concreto, a parte autora, domiciliada na cidade de Santa Bárbara D'Oeste, ajuizou demanda de natureza previdenciária perante o juízo de direito da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste. Conforme os Provimentos n.ºs 257/2005 e 362/2012 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a Subseção Judiciária de Americana, com jurisdição, dentre outros, sobre o Município de Santa Bárbara D'Oeste, tem sua sede instalada no Município de Americana.** 6. **Conflito negativo de competência julgado procedente, declarando-se o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP competente para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada.** (5022007-80.2017.4.03.0000, CONFLITO DE COMPETÊNCIA, Rel. Des. Fed. CARLOS EDUARDO DELGADO, TRF3 - TERCEIRA REGIÃO, Órgão julgador: 3ª Seção, Data 12/03/2018, Data da publicação 14/03/2018) - grifei

Outrossim, conclui-se que a r. decisão do MMº Juízo suscitado está, claramente, em confronto com a jurisprudência pacífica deste Tribunal e dos Tribunais Superiores.

Ante o exposto, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MMº Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Santa Barbara D' Oeste/SP.

Comunique-se os juízos em conflito.

Cumpra-se o quanto determinado, retificando-se a autuação, **fazendo constar como suscitado o MMº Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D' Oeste/SP.**

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL DO DOMICÍLIO DO AUTOR X JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA DELEGADA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULA 24 DESTA CORTE REGIONAL. CONFLITO PROCEDENTE.

1. Dispõe a Súmula 24 deste E. Tribunal Regional Federal: *"É facultado aos segurados ou beneficiários da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal"*.

2. A regra inscrita no artigo 109 da Constituição Federal, § 3º dispõe que serão "(...) *processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual*".

3. Em recente entendimento, a E. Terceira Seção deste Tribunal decidiu, nos autos do Conflito de Competência nº 5005982-21.2019.4.03.0000, de relatoria do eminente Desembargador Federal Baptista Pereira, relator para Acórdão o eminente Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 27.06.2019, no sentido de que, não obstante a necessidade de se cumprir e respeitar o quanto sumulado pelo E. Supremo Tribunal Federal, certo é que desde a edição da Súmula 689 houve profundas alterações na estrutura do Poder Judiciário Federal, com crescente interiorização da Justiça Federal, que, a cada dia, vem se aproximando mais dos cidadãos do interior dos Estados da Federação, quadro esse a justificar que a Suprema Corte possa revisitar seu precedente, com nova reflexão acerca dos fatos retratados e possível alteração de sua jurisprudência, formada num momento em que o acesso à Justiça Federal era mais difícil e restrito, quadro que restou alterado pelas profundas modificações ocorridas em sua estrutura, decorrentes de investimentos públicos realizados em tecnologia e na criação de inúmeras varas federais e de Juizados especiais federais pelo interior de todo o Brasil, a não mais justificar, portanto, que o jurisdicionado escolha o juízo federal da Capital de seu Estado, sem qualquer justificativa processual.

4. No caso dos autos, destaco, por primeiro, não estar em debate a aplicação da Súmula 689 do STF, porquanto ajuizada a ação pelo segurado no juízo estadual da Comarca de seu domicílio, restringindo-se a questão, pois, à competência entre os juízos em conflito com base no domicílio do autor da ação subjacente, devendo-se aqui definir se a competência é do juízo estadual, com delegação federal, do domicílio do autor, ou se do juízo federal da subseção judiciária abrangente daquele mesmo município.

5. O autor possui domicílio no município de Santa Barbara D' Oeste, que não é sede de Vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, sendo, pois, facultativa a opção do segurado entre o Juízo de Direito de seu domicílio e o da Justiça Federal da Subseção que o abrange, independentemente de quaisquer outras circunstâncias, como as citadas pelo eminente Juízo suscitado em sua fundamentação, porém, não abrangidas pela legislação de regência, devendo haver critério geral e objetivo de fixação da competência, em âmbito nacional, o que não se coaduna com as peculiaridades de cada Juízo.

6. Assim, a simples proximidade entre os dois municípios não justifica o deslocamento da competência para a Justiça Federal de Americana, critério não abrangido pelas normas de fixação de competência e não excepcionado pelo artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

7. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do MMº Juízo de Direito suscitado, da 1ª Vara Cível da Comarca de Santa Barbara D' Oeste/SP.

ACÓRDÃO

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

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5013876-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: EUNICE GODOY

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5013876-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: EUNICE GODOY

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência em que o MMº Juízo de Direito suscitado declinou da sua competência, sob o argumento de se tratar de competência da Justiça Federal o julgamento do feito originário, porquanto a Comarca de Santa Bárbara D' Oeste é abrangida pela Subseção Judiciária de Americana/SP.

O MMº Juízo suscitante, por sua vez, argumentou que a competência, "in casu", é da Justiça Estadual do domicílio do autor, foro de sua livre escolha e que não é sede de Vara Federal, à luz do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não podendo, ademais, a incompetência relativa ser declinada de ofício pelo juiz.

Emparecer a E. Procuradoria Regional da República opinou pela procedência do conflito, fixando-se a competência do MMº Juízo de Direito da Comarca de Santa Bárbara D' Oeste

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5013876-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: EUNICE GODOY

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO

VOTO

O conflito é procedente.

A questão em debate já está pacificada por este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Com efeito, a regra inscrita no artigo 109 da Constituição Federal, § 3º dispõe que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".

Por sua vez, a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal estabelece que o "(...) segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro".

Resta claro o intuito de garantir ao beneficiário ou segurado o amplo acesso à prestação jurisdicional, pois, consoante se depreende do julgado do Supremo Tribunal Federal, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal prevê uma faculdade em seu benefício, não podendo esta norma ser aplicada para prejudicá-lo. Nesse sentido:

EMENTA: - Ação previdenciária. Competência para processá-la e julgá-la originariamente. - Ambas as Turmas desta Corte (assim, a título exemplificativo, nos RREE 239.594, 222.061, 248.806 e 224.799) têm entendido que, em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado-membro, uma vez que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal prevê uma faculdade em seu benefício, não podendo esta norma ser aplicada para prejudicá-lo. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 284516, MOREIRA ALVES, STF).

EMENTA: AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. competência. ART. 109, § 3º DA CF/88. Em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital, não podendo a norma do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes. Recurso extraordinário provido. (RE 285936, ELLEN GRACIE, STF).

E, mais recentemente, cito os seguintes precedentes da Corte Suprema:

("...) Em face do disposto no art. 109, § 3.º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.(...)" (RE 1058435, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 16/08/2017, DJ 28/08/17).

"EMENTA: Competência: ação proposta por beneficiário da previdência social contra o Instituto Nacional do Seguro Social: incidência da Súmula 689 ('O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro')." (RE 341756 AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 1º.7.2005). Ante o exposto, com fundamento nos artigos 932, V, a, do Código de Processo Civil, e art. 21, § 2º, do RISTF, conheço do agravo e dou provimento ao recurso, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento há muito firmado por este Supremo Tribunal Federal, para que o Tribunal a quo observe a orientação jurisprudencial destacada e prossiga o julgamento da causa como entender devido. (...)" (ARE 1142902, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, julgado em 23/08/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-176 de 27/08/2018).

Com base nestes assentamentos, a jurisprudência deste C. Tribunal, seguindo também a orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, firmou-se no sentido de que, em matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, é dado ao segurado ou beneficiário demandar perante a Justiça estadual de seu domicílio, quando não for sede de vara federal, ou na vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou até mesmo nas varas federais da capital do estado.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AUTOR DOMICILIADO EM CIDADE QUE É SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689 DO STF. POSSIBILIDADE. - Consoante as regras de competência previstas no ordenamento jurídico pátrio, o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º); perante a vara federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado. - Foi editada a Súmula 689 do E. STF, dispondo que "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro". - Sendo o ora agravante domiciliado em São José do Rio Preto/SP, cidade que é sede de vara federal, pode optar por ajuizar a demanda perante uma das varas federais da subseção judiciária de seu domicílio ou perante uma das varas federais da capital do Estado-membro, nos termos da citada Súmula. - Ação que deve ser regularmente processada perante o Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo. - Agravo legal provido. (AI 00061378520144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/11/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. VARA FEDERAL DA CAPITAL VERSUS SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. 1. Dispõe a Súmula 689, do Supremo Tribunal Federal, que "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro." 2. **A competência no âmbito da Justiça Federal é concorrente entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária e que a parte autora é domiciliada ou que possui jurisdição sobre tal município e o Juízo Federal da Capital do Estado-Membro, ressalvada a opção prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal** (delegação de competência à Justiça Estadual). 3. Agravo de instrumento provido." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020391-36.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 26/02/2019, Intimação via sistema DATA: 01/03/2019) – grifei.

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COM MÚLTIPLOS FOROS DE DOMICÍLIO. FACULDADE DE AJUIZAMENTO NO FORO DO DOMICÍLIO OU DA CAPITAL DO ESTADO. PROCEDÊNCIA. 1. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece regra excepcional de competência, com a delegação ao juízo de direito da competência federal para processar e julgar ações de natureza previdenciária nas hipóteses em que o segurado ou beneficiário tenha domicílio em comarca que não seja sede de juízo federal. Por seu turno, a lei adjetiva estabelece que as ações fundadas em direito pessoal serão ajuizadas no foro de domicílio do réu, o qual, possuindo mais de um, será demandado no foro de qualquer deles (artigos 94, caput e § 1º, do CPC/1973 e 46, caput e § 1º, do CPC/2015). Tem-se, portanto, regra de competência territorial relativa, a qual, conforme entendimento há muito sedimentado, não pode ser declinada de ofício (enunciado de Súmula STJ n.º 33). 2. Se a possibilidade de ajuizamento de demanda previdenciária na justiça estadual da comarca de domicílio do requerente encontrou previsão constitucional expressa de delegação da competência federal, o fato de a autarquia previdenciária possuir múltiplos foros de domicílio acabou por também trazer a indagação sobre, na hipótese do ajuizamento na justiça federal, qual seria o foro competente. Em que pese certa celeuma, a questão também já se encontra há muito pacificada, conforme enunciado de Súmula n.º 689 do E. Supremo Tribunal Federal: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro". 3. A garantia constitucional à cobertura previdenciária e à assistência social demandam uma interpretação teleológica das normas de competência jurisdicional, a fim da maximização do acesso à justiça, **não sendo cabível a oposição de óbices sem amparo jurídico, como alegações de falta de infraestrutura, existência de sistemas eletrônicos para ajuizamento de demandas judiciais, multiplicação de sedes de juízos federais etc.** 4. **Constitui faculdade do autor de demanda previdenciária ajuizar sua pretensão no juízo federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou naquele instalado na capital do respectivo Estado, vedando-se, contudo, o ajuizamento em outras subseções judiciárias do Estado.** 5. Conflito negativo de competência julgado procedente, declarando-se o Juízo Federal da 10ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP competente para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5021562-28.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 19/12/2018, DATA: 20/12/2018) - grifei.

Ademais, dispõe a Súmula 24 deste E. Tribunal Regional Federal:

"É facultado aos segurados ou beneficiários da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal".

Por outro lado, destaco recente entendimento firmado pela E. Terceira Seção deste Tribunal, nos autos do Conflito de Competência nº 5005982-21.2019.4.03.0000, de relatoria do eminente Desembargador Federal Baptista Pereira, relator para Acórdão o eminente Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 27.06.2019, no sentido de que, não obstante a necessidade de se cumprir e respeitar o quanto sumulado pelo E. Supremo Tribunal Federal, certo é que desde a edição da Súmula 689, supra referida, houve profundas alterações na estrutura do Poder Judiciário Federal, com crescente interiorização da Justiça Federal, que, a cada dia, vem se aproximando mais dos cidadãos do interior dos Estados da Federação, quadro esse a justificar que a Suprema Corte possa revisitar seu precedente, com nova reflexão acerca dos fatos retratados e possível alteração de sua jurisprudência, formada num momento em que o acesso à Justiça Federal era mais difícil e restrito, quadro que restou alterado pelas profundas modificações ocorridas em sua estrutura, decorrentes de investimentos públicos realizados em tecnologia e na criação de inúmeras varas federais e de juizados especiais federais pelo interior de todo o Brasil, a não mais justificar, portanto, que o jurisdicionado escolha o juízo federal da Capital de seu Estado, sem qualquer justificativa processual.

DO CASO DOS AUTOS

No caso dos autos, destaco, por primeiro, não estar em debate a aplicação da Súmula 689 do STF, porquanto ajuizada a ação pelo segurado no juízo estadual da Comarca de seu domicílio, restringindo-se a questão, pois, à competência entre os juízos em conflito com base no domicílio do autor da ação subjacente, devendo-se aqui definir se a competência é do juízo estadual, com delegação federal, do domicílio do autor, ou se do juízo federal da subseção judiciária abrangente daquele mesmo município.

Pois bem, o autor possui domicílio no município de Santa Barbara D' Oeste (ID 66474444), que não é sede de Vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, sendo, pois, facultativa a opção do segurado entre o Juízo de Direito de seu domicílio e o da Justiça Federal da Subseção que o abrange, **independentemente de quaisquer outras circunstâncias, como as citadas pelo eminente Juízo suscitado em sua fundamentação, porém, não abrangidas pela legislação de regência, devendo haver critério geral e objetivo de fixação da competência, em âmbito nacional, o que não se coaduna com as peculiaridades de cada Juízo.**

Assim, a simples proximidade entre os dois municípios não justifica o deslocamento da competência para a Justiça Federal de Americana, critério não abrangido pelas normas de fixação de competência e não excepcionado pelo artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

Nesse sentido, é o entendimento pacífico da E. Terceira Seção desta Corte Regional:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022007-80.2017.4.03.0000 RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF PARTE AUTORA: AMARILDO ROBERTO DELAGNESE Advogado do(a) PARTE AUTORA: AMILCAR FELIPPE PADOVEZE - SP174170 SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS E M E N T A PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DELEGADA (ART. 109, § 3º, CF). AUSÊNCIA DE JUÍZO FEDERAL INSTALADO NA COMARCA. FACULDADE DE AJUIZAMENTO NO FORO ESTADUAL DO DOMICÍLIO. PROCEDÊNCIA. 1. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece regra excepcional de competência, com a delegação ao juízo de direito da competência federal para processar e julgar ações de natureza previdenciária nas hipóteses em que o segurado ou beneficiário tenha domicílio em comarca que não seja sede de juízo federal. **À regra constitucional não cabe oposição de óbices sem amparo jurídico, violando-se a faculdade conferida ao segurado ou beneficiário para ajuizar demanda previdenciária perante o juízo estadual na comarca de seu domicílio.** 2. Na hipótese de haver instalada na comarca apenas sede de juizado especial federal, a competência delegada ao juízo estadual permanece no que tange às causas que não competirem ao juizado na forma da Lei n.º 10.259/01. 3. No caso da localidade de domicílio do segurado ou beneficiário ser sede de foro distrital de comarca em que há sede instalada de juízo federal não se verifica a delegação de competência, haja vista que a criação de foros distritais resulta de organização administrativa da Comarca. No Estado de São Paulo não se há mais fazer distinção entre um e outro a partir da vigência da Lei Complementar Estadual n.º 1.274/2015, que elevou os foros distritais do interior à categoria de comarca. 4. Na medida em que o município de domicílio da parte autora da ação previdenciária não é sede de Vara Federal ou Juizado Especial Federal, lhe é garantida a faculdade conferida pela Constituição Federal, à luz do disposto no § 3º de seu artigo 109, de sorte que no momento do ajuizamento da demanda previdenciária poderá optar pelo foro estadual de seu domicílio, quando não houver juízo federal instalado na respectiva comarca. Precedentes da 3ª Seção e Súmula n.º 24 deste Tribunal. **5. No caso concreto, a parte autora, domiciliada na cidade de Santa Bárbara D'Oeste, ajuizou demanda de natureza previdenciária perante o juízo de direito da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste. Conforme os Provimentos n.ºs 257/2005 e 362/2012 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a Subseção Judiciária de Americana, com jurisdição, dentre outros, sobre o Município de Santa Bárbara D'Oeste, tem sua sede instalada no Município de Americana.** 6. **Conflito negativo de competência julgado procedente, declarando-se o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP competente para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada.** (5022007-80.2017.4.03.0000, CONFLITO DE COMPETÊNCIA, Rel. Des. Fed. CARLOS EDUARDO DELGADO, TRF3 - TERCEIRA REGIÃO, Órgão julgador: 3ª Seção, Data 12/03/2018, Data da publicação 14/03/2018) - grifei

Outrossim, conclui-se que a r. decisão do MMº Juízo suscitado está, claramente, em confronto com a jurisprudência pacífica deste Tribunal e dos Tribunais Superiores.

Ante o exposto, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MMº Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Santa Barbara D' Oeste/SP.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL DO DOMICÍLIO DO AUTOR X JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA DELEGADA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULA 24 DESTA CORTE REGIONAL. CONFLITO PROCEDENTE.

1. Dispõe a Súmula 24 deste E. Tribunal Regional Federal: *"É facultado aos segurados ou beneficiários da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal"*.

2. A regra inscrita no artigo 109 da Constituição Federal, § 3º dispõe que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".

3. Em recente entendimento, a E. Terceira Seção deste Tribunal decidiu, nos autos do Conflito de Competência nº 5005982-21.2019.4.03.0000, de relatoria do eminente Desembargador Federal Baptista Pereira, relator para Acórdão o eminente Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 27.06.2019, no sentido de que, não obstante a necessidade de se cumprir e respeitar o quanto sumulado pelo E. Supremo Tribunal Federal, certo é que desde a edição da Súmula 689 houve profundas alterações na estrutura do Poder Judiciário Federal, com crescente interiorização da Justiça Federal, que, a cada dia, vem se aproximando mais dos cidadãos do interior dos Estados da Federação, quadro esse a justificar que a Suprema Corte possa revisitar seu precedente, com nova reflexão acerca dos fatos retratados e possível alteração de sua jurisprudência, formada num momento em que o acesso à Justiça Federal era mais difícil e restrito, quadro que restou alterado pelas profundas modificações ocorridas em sua estrutura, decorrentes de investimentos públicos realizados em tecnologia e na criação de inúmeras varas federais e de juizados especiais federais pelo interior de todo o Brasil, a não mais justificar, portanto, que o jurisdicionado escolha o juízo federal da Capital de seu Estado, sem qualquer justificativa processual.

4. No caso dos autos, destaco, por primeiro, não estar em debate a aplicação da Súmula 689 do STF, porquanto ajuizada a ação pelo segurado no juízo estadual da Comarca de seu domicílio, restringindo-se a questão, pois, à competência entre os juízos em conflito com base no domicílio do autor da ação subjacente, devendo-se aqui definir se a competência é do juízo estadual, com delegação federal, do domicílio do autor, ou se do juízo federal da subseção judiciária abrangente daquele mesmo município.

5. O autor possui domicílio no município de Santa Barbara D' Oeste (ID 66474444), que não é sede de Vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, sendo, pois, facultativa a opção do segurado entre o Juízo de Direito de seu domicílio e o da Justiça Federal da Subseção que o abrange, independentemente de quaisquer outras circunstâncias, como as citadas pelo eminente Juízo suscitado em sua fundamentação, porém, não abrangidas pela legislação de regência, devendo haver critério geral e objetivo de fixação da competência, em âmbito nacional, o que não se coaduna com as peculiaridades de cada Juízo.

6. Assim, a simples proximidade entre os dois municípios não justifica o deslocamento da competência para a Justiça Federal de Americana, critério não abrangido pelas normas de fixação de competência e não excepcionado pelo artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

7. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do MMº Juízo de Direito suscitado, da 3ª Vara Cível da Comarca de Santa Barbara D' Oeste/SP.

ACÓRDÃO

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

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5020062-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AUTOR: RONALDO TEIXEIRA DE SA
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Trata-se de ação rescisória proposta por RONALDO TEIXEIRA DE SA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fundamento no artigo 966, VII, do CPC/2015, objetivando rescindir em parte acórdão proferida pela 9ª Turma deste e. Tribunal, a fim de que lhe seja concedida aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos de 18.07.1985 a 30.09.1989, 06.03.1997 a 31.12.2004 e 01.01.2009 a 31.12.2010.

Aduziu ter obtido prova nova, consistente em laudo pericial e respectivo julgado em ação trabalhista, a fim de comprovar o labor de natureza especial, decorrente da exposição aos agentes nocivos ruído (de 18.07.1985 a 30.09.1989 e 06.03.1997 a 31.12.2004) e hidrocarbonetos (e 18.07.1985 a 30.09.1989, 06.03.1997 a 31.12.2004 e 01.01.2009 a 31.12.2010).

Verifico que a presente demanda foi ajuizada em 07.08.2019, observado o prazo decadencial previsto no artigo 975 do CPC, dado o trânsito em julgado no processo subjacente ocorrido em 13.03.2018 (ID 87524252, p. 77).

Ante a declaração de hipossuficiência econômica (ID 87524243, p. 2), defiro à parte autora os benefícios da Gratuidade da Justiça, nos termos dos artigos 98 e 99 do CPC.

Por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, a parte autora está dispensada do depósito prévio de que trata o artigo 968, II, do CPC (nesse sentido: STJ, 3ª Seção, AR 2628, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 22.08.2014).

Cite-se na forma e para os fins do artigo 970 do CPC, com resposta no prazo de 30 (trinta) dias, não sujeito à contagem em dobro na forma do *caput* do artigo 183 do mesmo Diploma Legal, por incidir, no caso, a exceção do § 2º do referido dispositivo legal, já que se trata de prazo próprio, fixado pelo relator especificamente para o caso concreto, observados os limites mínimo e máximo previstos no citado artigo 970.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de agosto de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023848-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: JOSE DE OLIVEIRA PRIMO
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: SANDRA ALVES MORELO

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Mauá/SP, nos autos da ação previdenciária ajuizada por JOSE DE OLIVEIRA PRIMO em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, com fins de obter o pagamento de parcelas atrasadas de benefício previdenciário.

A referida ação previdenciária foi aforada originalmente perante o Juízo da 1ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP, que declinou da competência para apreciar o feito, determinando sua remessa à Subseção Judiciária de Mauá/SP, considerando para tanto o domicílio declinado pela parte autora em sua exordial.

Em contrapartida, o d. Juízo Federal de Mauá/SP suscitou conflito de competência, por entender que a competência discutida é relativa e, portanto, não pode ser declinada de ofício.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal deixou de opinar sobre o mérito do presente conflito negativo de competência.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O julgamento do presente conflito de competência faz-se por decisão monocrática, mediante aplicação do artigo 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), bem como a Vara Federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da Capital do Estado.

Corroborando o mandamento constitucional, foi editada a Súmula 689 do E. STF, *in verbis*:

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado Membro." (g. n.)

De conseguinte, queda cristalino que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária. E tal faculdade, por óbvio, foi instituída em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Evidencia-se, assim, que a despeito das relevantes proposições trazidas pelo juízo suscitado, enquanto não alterada a regra constitucional de eleição de foros, tal prerrogativa prevalece em favor do segurado.

No caso, a autora optou, espontaneamente, em formular pedido perante a Vara especializada da Capital, e a esta não competia de ofício declinar de sua competência.

Isso porque, a competência territorial tem natureza relativa e, portanto, não poderá ser arguida de ofício pelo magistrado, conforme estabelece a Súmula n.º 33 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido o entendimento do Supremo Tribunal Federal, exemplificado na seguinte ementa:

"AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. COMPETÊNCIA. ART. 109, § 3º, DA CF/88.

Em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital, não podendo a norma do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes.

Recurso extraordinário provido."

(RE 285936/RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u., publicado no DJ de 29 de junho de 2001, p. 58).

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 955 do CPC, **JULGO PROCEDENTE** o presente Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo da 1ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

dbabian

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022589-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AUTOR: VILMA ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: CARLOS MOLteni JUNIOR - SP15155-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

1. Com fundamento no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, e no art. 98 do Código de Processo Civil atual, Lei 13.105/2015, defiro o pedido de Gratuidade de Justiça formulado, ficando a parte autora dispensada do depósito do art. 968, inc. II, do mesmo compêndio processual civil.

2. Cite-se a autarquia previdenciária para que responda aos termos da presente ação rescisória. Prazo: 15 (quinze) dias.

3. Intimem-se. Publique-se.

4. Após, conclusos.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023945-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 238/2950

SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE RÉ: CHEILA ALESSANDRA SANCHES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO do(a) PARTE RÉ: RAFAEL PINHEIRO

D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de PRESIDENTE PRUDENTE/SP em face do MM. Juízo de Direito da Vara Única de PRESIDENTE BERNARDES/SP, com o fim de ver fixado o Juízo competente para processar e julgar a ação em que se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez por acidente do trabalho ou alternativamente o restabelecimento do auxílio-doença por acidente do trabalho **NB 91/625.477.398-1**.

A referida ação previdenciária foi aforada originalmente perante o Juízo da Vara Única da Comarca de Presidente Bernardes/SP, que declinou da competência para apreciar o feito, determinando sua remessa ao Juizado Especial Federal de Presidente Prudente/SP, considerando para tanto que o ajuizamento de ação em face de entidade autárquica federal enseja a caracterização da competência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, inc. I, da Constituição Federal.

Já o Juízo Suscitante, por sua vez, aventou a necessária aplicação da regra contida no art. 109, § 3º, da CF/88, atinente à faculdade conferida ao segurado de ajuizar a ação previdenciária perante o Foro Estadual de seu domicílio.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

Pelo despacho id 90500288, foram solicitadas informações ao Juízo Suscitado quanto ao entendimento da questão afeta a acidente do trabalho.

Informações juntadas no id 93295608.

É o relatório

Decido.

Consoante se verifica da informação, o MM. Juízo Suscitado reconsiderou a decisão anterior avocando para si a competência para processar e julgar a ação subjacente, a tomar prejudicado o presente conflito de competência.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 932, III, c.c. 485, VI, ambos do CPC, **julgo prejudicado este conflito**, em virtude da manifesta perda de objeto.

Oficie-se ao D. Juízo Suscitante, com cópia da informação id 93295608, a fim de que promova a devolução dos autos da ação ordinária ao Juízo Suscitado para regular processamento.

Dê-se ciência ao Juízo Suscitado.

Após, arquivem-se.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

dbabian

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022296-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AUTOR: CELSO DE GODOY
Advogado do(a) AUTOR: IRANILDA AZEVEDO SILVA - SP131058
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Em 17/09/2019, determinei à parte autora que comprovasse o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da gratuidade de justiça (doc. nº 90.800.583).

Intimado, o autor apresentou petição na data de 27/09/19, na qual alega, em síntese, que “*depois de longos anos de trabalho noturno no metrô de São Paulo e de ter prestado atendimento à sogra e à própria mãe, já falecidas, e que eram portadoras de doenças graves, alimentava o sonho de utilizar os valores que receberia para adquirir um terreno no interior e formar uma chácara em que pudesse usufruir de uma velhice tranquila*” (doc. nº 90.800.585, p. 1); que “*sequer quitou o empréstimo junto à Caixa que se presta a auxiliar na construção daquela casa, tendo feito amortização de R\$ 70.000,00 apenas*” (doc. 90.800.585, p. 2); e que não é lícito que “*tenha que se desfazer do patrimônio adquirido para pagar custas e despesas do processo, especialmente tendo, ainda, dívidas a pagar*” (doc. 90.800.585, p. 3). Juntou documentos (doc. nº 90.800.588 a 90.803.769).

Não se desconhece que a justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF, *in verbis*: “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.”

De fato, a afirmação da parte de não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade, admitindo, no entanto, prova em contrário.

A jurisprudência já consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao autorizar o juiz a indeferir a gratuidade da justiça quando convencido, pelos elementos existentes nos autos, de que a parte tem condições de arcar com as despesas processuais.

Outrossim, é importante consignar que a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita só produz efeitos *ex nunc*, isto é, a partir de então, vale dizer, ainda, não tem efeitos retroativos. Nesse sentido, cito precedente do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PEDIDO FORMULADO NA PEÇA RECURSAL. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA “C”. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.

1. O STJ possui entendimento no sentido de que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita só produzirá efeitos quanto aos atos processuais relacionados ao momento do pedido, ou que lhe sejam posteriores, não sendo admitida, portanto, sua retroatividade.

2. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea “c” do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 442.474/MG, Relator Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/02/2014, DJe 07/03/2014)

Essa a razão pela qual “*a insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios*” (art. 98, do CPC) deve ser averiguada tomando-se em conta a **atual** situação econômica da parte que a solicita. A situação econômica pretérita do autor é irrelevante.

Com essas breves considerações, passo ao exame.

Apesar de o autor alegar que efetuou (no passado) gastos que o impossibilitariam de arcar com as despesas do processo, não foram juntados documentos aptos a comprovar que o mesmo **atualmente** se encontra em situação de hipossuficiência econômica.

A declaração de imposto de renda do exercício de 2019 (ano-calendário 2018), demonstra que o autor tem condições de arcar com as despesas processuais, tanto em razão de seus rendimentos atuais, como de seu patrimônio acumulado (doc. nº 90.800.605).

Por fim, é de se observar que a existência de gastos com casa de veraneio – ainda que comprovadas, o que, nem ao menos, logrou verificar-se no presente caso – não constitui motivo jurídico apto a garantir a concessão de gratuidade de justiça. *In casu*, o autor não apresentou documentos que comprovassem despesas com itens efetivamente necessários à sua subsistência ou de sua família -- alimentação, medicamentos, vestuário, habitação -- o que impede, portanto, o deferimento do pleito da gratuidade.

Desta forma, indefiro o pedido. Intime-se o autor para que, no prazo de 5 (cinco) dias, promova o recolhimento das custas processuais devidas e do depósito a que se refere o art. 968, inc. II, do CPC. Em seguida, voltem conclusos.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5025646-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
EXEQUENTE: EDUARDO BIFFI NETO
Advogado do(a) EXEQUENTE: EDUARDO BIFFI NETO - SP124655-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de cumprimento de acórdão proferido por esta 3ª Seção, que, definitivamente, julgou improcedente a ação rescisória autuada sob n.º 5005870-23.2017.4.03.0000, condenando-se a autarquia no pagamento de honorários advocatícios.
Tendo em vista que o requerente formulou o mesmo requerimento nos próprios autos da referida ação rescisória (ID 73247799), determino o cancelamento desta distribuição.
Intime-se, após, dê-se o devido cumprimento.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011396-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AUTOR: ROBERTO CARLOS CROZATO
Advogado do(a) AUTOR: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta por Roberto Carlos Crozato em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, em 08/05/2019, com fundamento no art. 966, VII, do CPC, visando desconstituir o julgado proferido nos autos do processo nº 0018037-25.2010.4.03.6105.

Em 16/5/2019 proferi despacho para que o autor emendasse a inicial, juntando cópia integral do processo subjacente.

Devidamente intimada, a parte autora requereu dilação do prazo por 30 (trinta) dias, “podendo ser prorrogável” (doc. nº 65.737.517).

Em seguida, assim despachei: “Docs. nº 65.737.517 e 65.737.519: Defiro, conforme requerido. Havendo necessidade de nova dilação de prazo, o pedido deverá ser **necessariamente** instruído com a respectiva certidão expedida pela Secretaria do Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas/SP, indicando o prazo remanescente necessário ao desarquivamento do feito de Origem. Int. São Paulo, 30 de maio de 2019”. (doc. nº 65.844.097, grifos meus).

Referida decisão foi disponibilizada no Diário Eletrônico de 30/05/2019, tendo a autora protocolado nova petição em 19/07/2019, pedindo novo prazo de 30 dias e prosseguiu: “Caso Vossa Excelência entenda ser imprescindível a apresentação de certidão expedida pelo Cartório da 4ª vara Federal de Campinas, requer seja expedido ofício diretamente por este Tribunal com a respectiva determinação.” (doc. nº 81.823.487)

É o breve relatório.

In casu, a decisão 65.844.097 não foi integralmente cumprida pelo autor – nem tampouco impugnada pelo recurso cabível –, impondo-se, assim, a extinção do feito, nos termos do art. 321, parágrafo único, do CPC.

A petição nº 81.823.487, além de extemporânea, não trouxe a necessária certidão expedida pela 4ª Vara Federal de Campinas, comprobatória da necessidade de nova dilação de prazo para o cumprimento da diligência. Tratava-se de ônus processual da parte autora, que dele não se desincumbiu, tampouco revelando algum interesse em fazê-lo...

Ante o exposto, nos termos do art. 330, inc. IV c/c 485, inc. I, do CPC, indefiro a petição inicial, julgando extinta a rescisória sem exame do mérito. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5017497-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AUTOR: MILTON PACHECO MARTINS
Advogado do(a) AUTOR: ANDRE LUIZ GALAN MADALENA - SP197257-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Conforme decisão proferida pelo i. Relator da presente ação rescisória, julgou-se parcialmente procedente a ação rescisória para desconstituir o julgado rescindendo, com fundamento no artigo 966, inciso VII, do CPC/2015 e improcedente o pedido de rescisão do julgado.

A verba honorária foi arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data do acórdão.

Por conseguinte, a liquidação do julgado e a execução do valor a que condenado o INSS - inclusive a verba honorária, fixada neste caso em percentual do valor da condenação e não em valor fixo - deverão ser realizadas nos autos da ação originária, perante o Juízo de origem, de modo a assegurar às partes amplo debate acerca do *quantum debeat*; inclusive, se necessário, por meio da realização de prova pericial contábil e/ou ajuizamento de embargos à execução.

Estando aquele Juízo já cientificado dos termos do decisum proferido nestes autos, e na ausência de outros atos a serem praticados, arquivem-se os presentes autos, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003393-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: HORTENCIA MARQUES DE PAULA
Advogado do(a) RÉU: JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR - SP286413-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5015114-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: FRANCISCO MIGUEL DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA - SP187040-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se as partes para que apresentem suas razões finais, nos termos do art. 973 do CPC.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002114-40.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AUTOR: ANA CANDIDA COUTINHO FACIN
Advogado do(a) AUTOR: LUIS GUSTAVO NARDEZ BOA VISTA - SP184759-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

1. Conforme ID 75484400, a parte autora informou ter-se aposentado e que, portanto, a vertente demanda, para expedição de Certidão de Tempo de Contribuição, devia ser arquivada, haja vista superveniente perda de objeto.

2. Instado a se manifestar, o INSS fê-lo para (ID 89949818):

“Nos termos da documentação acostada pela parte autora, consta que desde 15/02/2019 encontra-se a mesma aposentada, por ter atingido o respectivo tempo de contribuição necessário, de sorte que não há mais interesse da obtenção do bem da vida aqui postulado, qual seja, a expedição da Certidão de Tempo de Contribuição, requerendo o arquivamento dos autos.

Nos termos do parágrafo 3º do artigo 2º da Lei 9.469/97, os representantes da União, das suas autarquias, fundações e empresas públicas federais somente podem concordar com a desistência da ação contra elas proposta se o autor renunciar expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação; situação que levaria à extinção da ação com julgamento de mérito, nos termos do disposto no artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil.

Assim sendo, e desde que a autora renuncie expressamente sobre o direito em que se funda a presente demanda, não vemos óbice na extinção do presente feito com julgamento do mérito.”

3. Dada vista à parte autora, esta respondeu (ID 92473482):

“ANA CÂNDIDA COUTINHO FACIN, já devidamente qualificada nos autos do processo em epígrafe, vem respeitosamente, a presença de Vossa Excelência, manifestar-se nos termos a seguir:

Informa a autora para os devidos fins que, não faz óbice às manifestações do INSS, vez que, conforme informado anteriormente, a presente ação perdeu o objeto. Pugna novamente pela extinção do presente feito.”

4. Sendo assim, homologo o pedido de desistência da ação exprimido pela parte autora (arts. 200, parágrafo único, e 485, inc. VIII, CPC/2015).

5. Condeno a parte autora nos honorários advocatícios de R\$ 1.000,00 (mil reais) (art. 90, Estatuto de Ritos/2015), como tem sido a praxe da 3ª Seção desta Corte para casos que tais, devendo ser observado, porém, o art. 98, §§ 2º e 3º, do Compêndio de Processo Civil de 2015, inclusive no que concerne às despesas processuais.

6. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0004028-30.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
RECONVINTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RECONVINDO: NALIA DE OLIVEIRA ALVES
Advogado do(a) RECONVINDO: JOSE EDUARDO POZZA - SP89036-N

DESPACHO

1. Ciência da digitalização, intimem-se as partes para que indiquem expressamente a este Juízo eventuais incongruências apresentadas entre os autos físicos e os virtuais, no prazo de 10 (dez) dias.

2. Decorrido **in albis** o prazo, voltemos autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5012092-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: LUIZA ANGELA FERREIRA FIGUEIREDO
Advogado do(a) RÉU: NADIA GEORGES - SP142826-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5012092-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: LUIZA ANGELA FERREIRA FIGUEIREDO
Advogado do(a) RÉU: NADIA GEORGES - SP142826-N

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por LUIZA ANGELA FERREIRA FIGUEIREDO contra acórdão proferido por esta 3ª Seção, que, por unanimidade, em juízo rescindendo, com fundamento no artigo 966, IV, do CPC/2015, julgou procedente a presente ação rescisória para desconstituir o julgado na ação subjacente; e, em juízo rescisório, nos termos do artigo 485, V, do CPC/2015, julgou extinto, sem resolução de mérito, o processo subjacente.

Em suas razões recursais (ID 73240567), alegou "*contradição na fundamentação do respeitável acórdão, no momento em que entende por usar as provas obtidas pela perícia judicial em detrimento das acostadas nos autos pela autora sem motivar sua decisão*", pois o julgado seria "*enfático em analisar apenas os fatores abstratos da decisão e em momento algum é capaz de aduzir quais foram os reais pedidos e a real situação fática que levou à propositura delas*"

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5012092-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: LUIZA ANGELA FERREIRA FIGUEIREDO
Advogado do(a) RÉU: NADIA GEORGES - SP142826-N

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Seção Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o voto condutor do unânime v. acórdão expressamente consignou (ID 71524798):

"[...] Reconheço a existência de triplíce identidade entre as ações autuadas sob n.ºs 0001703-40.2014.8.26.0627 0002752-82.2015.8.26.0627, na medida em que possuem as mesmas partes, o mesmo pedido (concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença) e mesma causa de pedir; qual seja, a existência de moléstias supostamente incapacitantes relacionadas a transtornos mentais e comportamentais.

Observa-se que em ambas as demandas Luiza Angela Ferreira Figueiredo postulou o restabelecimento do benefício cessado em maio de 2012, com fundamento nas mesmas moléstias incapacitantes relativas a transtornos psíquicos, sendo que ambos os peritos judiciais reconheceram a existência de incapacidade laborativa total, ainda que temporária.

Contudo, na demanda paradigma foi considerado o agravamento da doença, fixando o perito judicial a data de início da incapacidade por volta de fevereiro de 2014, enquanto que na ação subjacente o perito judicial fixou a data de início da doença e da incapacidade no ano de 2013 (sem especificação de data ou mês).

Com base na data de início de incapacidade estabelecida em fevereiro de 2014, por força de agravamento da moléstia que acometia a ora ré, verificou-se a perda da qualidade de segurado e, portanto, a ausência de direito ao auxílio-doença.

Como é cediço, a coisa julgada material é dotada de eficácia/autoridade, que a torna imutável e indiscutível (artigos 467 do CPC/1973 e 502 do CPC/2015), impedindo qualquer juízo de julgar novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide (artigos 471 do CPC/1973 e 505 do CPC/2015). [...]”

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRgno RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte ré.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
2. Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pela parte ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023869-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ARMAVALE ARMAZENS GERAIS DO VALE DO PARAIBA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SP172838-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023869-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Armavale Armazéns Gerais do Vale do Paraíba Ltda. contra acórdão de ID 68281321, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO: AFASTADA. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO: CONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA "S": LEGALIDADE. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA: CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Os requisitos formais da CDA - Certidão de Dívida Ativa são estabelecidos pelos artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980.

2. No caso dos autos, as Certidões de Dívida Ativa que embasam a execução encontram-se formalmente perfeitas, delas constando todos os requisitos previstos nos dispositivos legais supra transcritos.

3. Encontram-se indicados o fundamento legal, a forma de cálculo dos juros, com expressa menção dos dispositivos legais aplicáveis, não sendo exigível que ela venha acompanhada do detalhamento do fato gerador, já que a lei permite a simples referência do número do processo administrativo ou auto de infração no qual apurada a dívida. Precedente.

4. Resta suficientemente atestada, pelo Supremo Tribunal Federal, a total compatibilidade da contribuição sobre o salário-educação com a ordem constitucional, pretérita e atual, a teor da Súmula 732: É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9424/1996.

5. Não se verifica a aludida ilegalidade das contribuições ao chamado "Sistema S", na medida em que a medida provisória nº 2.168-40/2001 não extinguiu as contribuições devidas aos demais serviços autônomos, mas sim alterou a destinação dos valores recolhidos pelas sociedades cooperativas às referidas entidades, que se passaria a fazer, então, ao Serviço Nacional de Aprendizagem do Cooperativismo - SESCOOP. Desse modo, mantém-se vigente e eficaz a Lei nº 8.154/90 e suas alterações.

6. A parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) destinada ao INCRA, referente à contribuição criada pela Lei 2.613/1955, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, sendo devida, inclusive, por empresas urbanas. O Supremo Tribunal Federal, outrossim, já declarou a constitucionalidade da exação, inclusive com relação às empresas urbanas. Precedentes.

7. Agravo de instrumento não provido.

A embargante sustenta haver omissão no julgado em relação à ocorrência de *bis in idem* no que se refere à cobrança das contribuições ao salário-educação, INCRA e ao Sistema "S"; ao princípio da menor onerosidade; à inconstitucionalidade da contribuição ao salário-educação; à inexistência de lei complementar para a cobrança da contribuição ao SEBRAE; e ao caráter confiscatório da multa exigida.

Requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023869-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ARMAVALE ARMAZENS GERAIS DO VALE DO PARAIBA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SP172838-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 68281321.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001021-60.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: INTEGRAL ASSISTANCE CONTROLE DE PRAGAS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO LUCON - SP289360-A, OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A, JULIA FERREIRA COSSI - SP364524-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000141-50.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: HELENA YUMY HASHIZUME - SP230827-A

AGRAVADO: ARNALDO QUIRINO DE ALMEIDA, MARIA ELISABETE TEIXEIRA FERNANDES DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE CADEU BERNARDES - SP125204-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE CADEU BERNARDES - SP125204-A

DECISÃO

Examinando os autos, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, verifico que foi proferida sentença de mérito no feito originário, restando caracterizada a perda superveniente do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III do Código de Processo Civil, **não conheço** do recurso, em vista da sua prejudicialidade.

Publique-se e intime-se.

Após o decurso de prazo para recurso da presente decisão, proceda a Subsecretaria à baixa dos autos no Sistema.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011879-97.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: PAULO AUGUSTO MAGALHAES GALLIZA

Advogados do(a) APELANTE: MARCO AURELIO DE HOLLANDA - SP270967, MARCIAL HERCULINO DE HOLLANDA FILHO - SP32381

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011879-97.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: PAULO AUGUSTO MAGALHAES GALLIZA

Advogados do(a) APELANTE: MARCO AURELIO DE HOLLANDA - SP270967, MARCIAL HERCULINO DE HOLLANDA FILHO - SP32381

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, PAULO AUGUSTO MAGALHÃES GALLIZA (ID 77356961), contra o acórdão proferido por esta Turma (ID 73196496), que assim deliberou:

APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. CONDUTA TAMBÉM TIPIFICADA COMO CRIME. PRESCRIÇÃO. CÓDIGO PENAL. PENA EM ABSTRATO. SEPARAÇÃO DOS PODERES. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA NA ESFERA PENAL. INAPLICÁVEL A REGRADO ART. 126 DA LEI N. 9.112/90. APELO NÃO PROVIDO.

1. Apelação interposta pela parte autora, em face de sentença proferida pelo Juízo da 19ª Vara Federal Cível de São Paulo, que julgou improcedente o pedido de nulidade do procedimento administrativo disciplinar que resultou em demissão, bem como a consequente reintegração ao cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, com o pagamento dos vencimentos e demais vantagens pecuniárias e funcionais devidas desde a data da demissão, devidamente atualizados, reconhecendo-se a prescrição da pretensão punitiva administrativa nos termos do art. 142, I, da Lei n. 8.112/90. Condenado o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado (art. 85 do CPC).

2. Consolidou-se na jurisprudência pátria o entendimento de que o controle jurisdicional sobre o processo administrativo disciplinar limita-se à verificação da regularidade do procedimento e da legalidade do ato de demissão, sendo defeso ao Poder Judiciário adentrar no mérito administrativo, sob pena de violação do princípio constitucional da separação dos poderes.

3. Segundo consta dos autos, na cópia dos autos de Revisão do Procedimento Administrativo Disciplinar n. 18186.012909/2008-19 (ID 48730374), o autor foi demitido em razão da prática de ato de improbidade administrativa descrito no art. 132, inciso IV, cumulado com o artigo 117, inciso IX, ambos da Lei n. 8.112/90, por ter se valido do cargo para lograr proveito pessoal, fato que também configura conduta penal, apurado no PAD n. 10880.013850/92-09.

4. Conforme art. 126 da Lei n. 8.112/1990, a responsabilidade administrativa do servidor será afastada no caso de absolvição criminal que negue a existência do fato ou sua autoria, ao passo em que o art. 935 do Código Civil legal reforça a independência das instâncias civil e criminal, ressaltando apenas que o Juízo Cível não contrarie a existência do fato e a autoria firmadas pelo Juízo criminal.

5. De acordo com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, porém, o prazo prescricional deve reger-se pela lei penal nos casos em que a conduta atribuída ao servidor configurar crime e houver apuração criminal, bem como que deve ser considerada a pena in abstracto para o cálculo da prescrição, porquanto o julgamento criminal não deve influenciar a atividade administrativa, observando-se a independência das instâncias. Também de acordo com as Cortes Superiores a instauração de processo administrativo disciplinar interrompe a prescrição nos termos do § 3º do art. 142 da Lei n. 8.112/90 por 140 dias (prazo máximo para conclusão e julgamento - art. 152 c/c art. 167 da Lei 8.112/90), contudo tal prazo volta a correr por inteiro. Precedentes.

6. No caso dos autos, o ex-servidor foi condenado à pena de 03 (três) anos, 09 (nove) meses e 15 (quinze) dias de reclusão por infração ao art. 3º, inciso II, da Lei n. 8.137/90 c.c art. 71 e 62, I, ambos do Código Penal (autos n. 1999.03.99.00.1711-9).

7. Considerando que as faltas administrativas apuradas referem-se às mesmas condutas pelas quais o autor restou investigado e condenado pelo delito contra ordem tributária previsto no art. 3º, I, da Lei n. 8.137/90, cuja pena em abstracto é de 03 a 04 anos de reclusão, o prazo prescricional aplicável à espécie é de 12 (doze) anos, nos termos do inciso III do art. 109 do Código Penal, c. c. o art. 142, § 2º, da Lei n. 8.112/90.

8. Levando-se em conta o reinício do prazo prescricional após 140 (cento e quarenta) dias da instauração do procedimento administrativo disciplinar em 19.03.1992 (fl. 16), vale dizer; 06.08.1992, conclui-se não ter havido o transcurso do prazo prescricional até o decreto punitivo que determinou a demissão em 23.06.1998.

9. Apelação do autor desprovida.

A parte autora alega a ocorrência de omissão no julgado, aduzindo que não houve enfrentamento do principal argumento deduzido, qual seja, que com a prescrição da pretensão punitiva, que equivale à absolvição, “o prazo prescricional a ser aplicado no processo administrativo não mais poderia ser o da infração penal abstratamente considerada”.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011879-97.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: PAULO AUGUSTO MAGALHAES GALLIZA

Advogados do(a) APELANTE: MARCO AURELIO DE HOLLANDA - SP270967, MARCIAL HERCULINO DE HOLLANDA FILHO - SP32381

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si só, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Inexiste o vício apontado nos declaratórios.

Evidencia-se a oposição dos referidos embargos como tentativa de promover o reexame da causa.

No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, *in casu*, baseado em jurisprudência da Corte Superior, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

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

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DO VÍCIO APONTADO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018623-45.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: CLAUDIA REGINA BENTO
Advogados do(a) APELADO: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: CLAUDIA REGINA BENTO

O processo nº 5018623-45.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024692-93.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: SOCIMEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
Advogados do(a) APELANTE: LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SOCIMEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5024692-93.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007031-67.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ESPÓLIO DE ANTONIO AUGUSTO BARBOSA DE ABREU SAMPAIO

REPRESENTANTE: CAMILA SALLES DE ABREU SAMPAIO

Advogado do(a) APELADO: THEREZA CHRISTINA COCCAPIELLER DE CASTILHO CARACIK - SP52126-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ESPÓLIO DE ANTONIO AUGUSTO BARBOSA DE ABREU SAMPAIO

REPRESENTANTE: CAMILA SALLES DE ABREU SAMPAIO

O processo nº 5007031-67.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014312-74.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SOCIMEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A,

DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SOCIMEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA

APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5014312-74.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000011-87.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MILENA GLADEK CIOLFI PINTO

Advogados do(a) APELANTE: DANIELE CLARO DE OLIVEIRA FONSECA - SP191864-A, PEDRO EGBERTO DA FONSECA NETO - SP222613-A, CELSO MIRIM DA ROSA NETO - SP286489-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: MILENA GLADEK CIOLFI PINTO
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5000011-87.2018.4.03.6144 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013786-10.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: APARECIDO ALVES DA LUZ

Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: APARECIDO ALVES DA LUZ
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5013786-10.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007602-57.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ARNALDO ALVES NOGUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: DULCINEIA NERI SACOLLI - SP280535-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ARNALDO ALVES NOGUEIRA
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5007602-57.2017.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011371-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: AMANIS INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS PARA ILUMINACAO LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011371-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: AMANIS INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS PARA ILUMINACAO LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por AMANIS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS PARA ILUMINAÇÃO LTDA. – EPP contra o acórdão que negou provimento ao agravo interno interposto, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA PELO SISTEMA BACENJUD. PREFERÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora online mesmo antes do esgotamento de outras diligências.
2. O executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei 6.830/1980 e art. 655 do CPC/1973 (correspondente ao art. 835 do CPC/2015).
3. Agravo interno não provido..

A embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, inclusive, para fins de prequestionamento, sustentando em síntese, omissão do acórdão recorrido, quanto ao disposto no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, que dispõe acerca da autorização de penhora on-line no curso do processo executivo, bem como em relação ao art. 5º, LV, da CF/88, que trata do princípio da ampla defesa e do contraditório.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011371-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: AMANIS INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS PARA ILUMINACAO LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005021-69.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: TECNOMETAL EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO CORREA FERREIRA - MG1445-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: TECNOMETAL EQUIPAMENTOS LTDA
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5005021-69.2017.4.03.6105 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013958-49.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: EDIFICIO THE CAPITAL FLAT
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NAJJAR ABRAMO - SP211122-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: EDIFICIO THE CAPITAL FLAT
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5013958-49.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5004175-46.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
PARTE AUTORA: ASSOCIACAO POLICIAL MILITAR DE ASSISTENCIA APOMA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RAFAEL DE ASSIS HORN - SC12003-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: ASSOCIACAO POLICIAL MILITAR DE ASSISTENCIA A POMA
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5004175-46.2018.4.03.6128 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004045-56.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

O processo nº 5004045-56.2018.4.03.6128 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021297-59.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: GOLDFARB SERVICOS FINANCEIROS IMOBILIARIOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO GUILHERME GONCALVES DE SOUZA - SP246785-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: GOLDFARB SERVICOS FINANCEIROS IMOBILIARIOS LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5021297-59.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000087-06.2019.4.03.6103
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SANTOS BRASIL LOGISTICA S.A.
Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS AUGUSTO CURIONI - SP356217-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SANTOS BRASIL LOGISTICA S.A.
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000087-06.2019.4.03.6103 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005537-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A
AGRAVADO: SONIA MARIA DE OLIVEIRA BITTENCOURT
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005537-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A
AGRAVADO: SONIA MARIA DE OLIVEIRA BITTENCOURT
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra o acórdão que negou provimento ao agravo interno interposto, assimementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. COMPROMETIMENTO DO FCVS. COMPETÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que não há comprovação de que as apólices são garantidas pelo FCVS.
2. Destarte, não resta evidenciada a presença de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

A embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, inclusive, para fins de prequestionamento, sustentando em síntese, omissão do acórdão recorrido, quanto à aplicação da Lei 13.000/2014, que trata da legitimidade da CEF para integrar o polo passivo da ação. Aduz, outrossim, necessidade de se aguardar o julgamento do RE 827.996 com repercussão geral reconhecida pelo STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005537-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A
AGRAVADO: SONIA MARIA DE OLIVEIRA BITTENCOURT
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante como resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025142-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MANATUR TURISMO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: OTON JOSE NASSER DE MELLO - MS5124
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Manatur Turismo Ltda. contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de suspensão dos atos de expropriação do imóvel penhorado, bem como afastou a nulidade por ausência de citação e a devolução do prazo para oferecimento de bens à penhora.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, a nulidade da citação da executada, porquanto Valter Ricardo Martins Rodrigues não era representante legal da empresa e, como igualmente não teria procuração com poderes específicos para receber citação, não poderia ter apostado sua assinatura no mandado expedido para citação da empresa.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

Os documentos acostados aos autos deste instrumento não têm o condão de afastar a legalidade e a veracidade da certidão lavrada pelo oficial de justiça, que goza de fé pública.

Com efeito, a citação foi efetivada na pessoa de Valter Ricardo Martins Rodrigues, que se apresentou ao oficial de justiça, nos termos da certidão de fl. 21 (ID 91779120), como sendo o representante legal da empresa.

A agravante, por sua vez, afirma que Valter Ricardo Martins Rodrigues nunca foi administrador da empresa, e somente alguns anos depois da citação foi constituído seu procurador e, ainda assim, sem poderes específicos para receber citação (ID 91779121).

Todavia, a cópia da alteração do contrato social juntada aos autos não demonstra indubitavelmente sua afirmação (ID 91779124, fls. 76/79). Em que pese não haver menção, no referido documento, ao nome de Valter Ricardo Martins Rodrigues na qualidade de administrador da empresa, essa alteração contratual é posterior à citação.

À míngua de outras provas, não se pode afastar a validade do ato citatório, portanto.

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007477-37.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IRMAOS RAMBALDO LTDA, LUIS AUGUSTO RAMBALDO, MARCOS FERNANDO RAMBALDO, CARLOS ALBERTO RINALDI RAMBALDO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IRMAOS RAMBALDO LTDA, LUIS AUGUSTO RAMBALDO, MARCOS FERNANDO RAMBALDO, CARLOS ALBERTO RINALDI RAMBALDO

O processo nº 5007477-37.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004659-28.2013.4.03.6321

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARIA DA GRACA RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA MORRESI - SP260819

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: MARIA DA GRACA RIBEIRO DA SILVA
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0004659-28.2013.4.03.6321 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001648-45.2009.4.03.6316
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MARIA LUCIA SORENSEN BRESLAU, CONCEICAO APARECIDA PIPINO
Advogado do(a) APELANTE: ITAMIR CRIVELLI - SP20911
Advogado do(a) APELANTE: HERBERT TRUJILLO RULLI - SP120878
APELADO: MARIA LUCIA SORENSEN BRESLAU, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CONCEICAO APARECIDA PIPINO
Advogado do(a) APELADO: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436
Advogado do(a) APELADO: HERBERT TRUJILLO RULLI - SP120878
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: MARIA LUCIA SORENSEN BRESLAU, CONCEICAO APARECIDA PIPINO
APELADO: MARIA LUCIA SORENSEN BRESLAU, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CONCEICAO APARECIDA PIPINO

O processo nº 0001648-45.2009.4.03.6316 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006029-96.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: IMB TEXTIL S.A.
Advogados do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA - SP220567-A, ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE - SP316062-A, MARCOS RIBEIRO BARBOSA - SP167312-A
APELADO: GERENTE DA GERÊNCIA REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM SÃO PAULO, GERENTE DE SERVIÇOS DA GESTÃO DE PAGAMENTOS DO FGTS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006029-96.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: IMB TEXTIL S.A.

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA - SP220567-A, ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE - SP316062-A, MARCOS RIBEIRO BARBOSA - SP167312-A

APELADO: GERENTE DA GERÊNCIA REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM SÃO PAULO, GERENTE DE SERVIÇOS DA GESTÃO DE PAGAMENTOS DO FGTS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por IMB TÊXTIL S.A. contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberaram:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1.º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF.

1 - A contribuição instituída pelo art. 1.º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2.º, foi instituída por tempo indeterminado. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

2 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3.º, §1.º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo.

3 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

4 - Nessa senda, o art. 10, I, do ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

5 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

6 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6.º, IV, VI e VII; 7.º, III, da Lei nº 8.036/90.

7 - Tampouco há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

8 - Apelação não provida.

A Embargante sustenta, em síntese, omissão e obscuridade acerca da jurisprudência aplicável à lide, bem como, alega o exaurimento da finalidade da exação e inconstitucionalidade superveniente em razão do desvio da arrecadação para finalidade diversa daquela legalmente prevista.

Requer, por fim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para o fim de sanar os vícios apontados e para efeito de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006029-96.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: IMB TEXTIL S.A.

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA - SP220567-A, ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE - SP316062-A, MARCOS RIBEIRO BARBOSA - SP167312-A

APELADO: GERENTE DA GERÊNCIA REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM SÃO PAULO, GERENTE DE SERVIÇOS DA GESTÃO DE PAGAMENTOS DO FGTS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

Nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre o que já foi decidido, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.

2. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam

fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017827-20.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ESPORTE CLUBE PINHEIROS
Advogado do(a) APELADO: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017827-20.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ESPORTE CLUBE PINHEIROS
Advogado do(a) APELADO: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por ESPORTE CLUBE PINHEIROS contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberaram:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF.

1 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

2 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo.

3 - O telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

4 - Nessa senda, o art. 10, I, do ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

5 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

6 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

7 - Tampouco há inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

8 - Remessa oficial provida. Apelação provida.

A Embargante sustenta omissões no julgamento, argumentando que "... em sua fundamentação, elencou uma série de julgamentos anteriores ao reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Excelso Supremo Tribunal Federal no RE nº 878.313/SC.", bem como, "... o v. acórdão não analisou o quanto disposto no Decreto nº 3.913/2001, onde se estabeleceu prazos para a realização das complementações, de modo que haveria de se exaurir a finalidade para a qual a contribuição tratada nestes autos fora instituída. Ato contínuo, o v. acórdão também não verificou da r. sentença a exposição da confissão explícita do exaurimento da finalidade da exação em questão pelo Veto nº 27/2013, aposto no PL do Senado nº 198/2007 – Complementar nº 200/2012, da Câmara dos Deputados, adicional ao PLC que extinguiu a contribuição tratada. Vale ressaltar, inclusive, que o veto em questão se deu à integralidade do projeto, com base na contrariedade ao interesse público.”.

Requer, por fim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para o fim de sanar os vícios apontados e para efeito de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017827-20.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ESPORTE CLUBE PINHEIROS
Advogado do(a) APELADO: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAGRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

Nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre o que já foi decidido, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

É fato que a questão da constitucionalidade do artigo 1º da Lei Complementar 110/2001 teve repercussão geral reconhecida pelo STF no RE 878313. No entanto, o fato de estar em trâmite, no Supremo Tribunal Federal, um julgamento ainda não concluído, não serve de base para afastar jurisprudência antiga e reiterada no sentido da constitucionalidade da aludida contribuição social. Ademais, é de se ressaltar que o reconhecimento da repercussão geral pelo STF, não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.

2. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002090-24.2013.4.03.6137
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: MARIA SATIKO FUGI - SP108551-A
APELADO: LATICINIOS LEITE SUICO AGRO INDUSTRIA LTDA. - EPP
Advogado do(a) APELADO: NELSON FREITAS PRADO GARCIA - SP61437
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
APELADO: LATICINIOS LEITE SUICO AGRO INDUSTRIA LTDA. - EPP

O processo nº 0002090-24.2013.4.03.6137 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002323-73.2006.4.03.6102
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SANTALYDIA AGRICOLA S/A
Advogado do(a) APELADO: ELIANA TORRES AZAR - SP86120
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SANTALYDIA AGRICOLA S/A

O processo nº 0002323-73.2006.4.03.6102 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005070-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

AGRAVADO: JONATAS FRANCISCO CHAVES

Advogado do(a) AGRAVADO: IGOR JEFFERSON LIMA CLEMENTE - SP259831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID. 90805477: o Conselho agravante opõe embargos de declaração em face de despacho que determinou que se manifestasse sobre documentos juntados pela parte agravada. Alega que não tem acesso aos documentos por estar com sigilo marcado.

Com razão a agravante. Houve o peticionamento da agravada com a marcação de sigilo tanto na petição quanto nos documentos, mesmo sem pedido expresso nesse sentido.

Analisando a petição e documentos, não há razão em manter o sigilo, já que a documentação juntada é de caráter público. Determino, então, que a Subsecretaria retire o sigilo da petição e documentos (ID. 71282902, 71282903 e 71282907).

Advirto a parte agravada que não deve se utilizar da função de sigilo caso não seja o caso, sob pena de configuração de ato atentatório à dignidade da justiça.

Após a retirada do sigilo, intime-se novamente o Conselho agravante para que se manifeste sobre a documentação, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 30 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016424-16.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: OLGAMARIA BARROS DE CASTRO, OLINDA GONCALVES NOVAES, ORMINDA FERREIRA NASSIF, REGINA CAETANO BATALHA, REGINA COELI DUARTE LOUREIRO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0052554-05.1999.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ALFREDO FALCHI CIA LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS - SP103918-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ALFREDO FALCHI CIA LTDA - ME
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0052554-05.1999.4.03.6182 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041787-97.2002.4.03.6182
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HIMAFE IND E COMERCIO DE MAQUINAS E FERRAMENTAS LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS MARCHETTI DEBELLIS MASCARETTI - SP250312
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: HIMAFE IND E COMERCIO DE MAQUINAS E FERRAMENTAS LTDA - ME

O processo nº 0041787-97.2002.4.03.6182 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022172-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: NAMOUR INCORPORACAO E CONSTRUCAO LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: RONAN AUGUSTO BRAVO LELIS - SP298953-A, SILVIA CORREA DE AQUINO - SP279781-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015021-41.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: DACIO EGISTO RAGAZZO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS EQUI MORATA - SP299794-A
APELADO: DACIO EGISTO RAGAZZO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS EQUI MORATA - SP299794-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: DACIO EGISTO RAGAZZO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: DACIO EGISTO RAGAZZO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0015021-41.2013.4.03.6143 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019479-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MANOEL CATANHO DE NOBREGA, CIA TÊXTIL NOSSA SENHORA DO ROSÁRIO
Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA DE CARVALHO CORAZZA PAMIO - SP200045-A, BRUNO SOARES DE ALVARENGA - SP222420-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA DE CARVALHO CORAZZA PAMIO - SP200045-A, BRUNO SOARES DE ALVARENGA - SP222420-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019479-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MANOEL CATANHO DE NOBREGA, CIA TÊXTIL NOSSA SENHORA DO ROSÁRIO
Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA DE CARVALHO CORAZZA PAMIO - SP200045-A, BRUNO SOARES DE ALVARENGA - SP222420-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA DE CARVALHO CORAZZA PAMIO - SP200045-A, BRUNO SOARES DE ALVARENGA - SP222420-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Companhia Nossa Senhora do Rosário e Manoel Catanho de Nóbrega contra acórdão de ID 65165832, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA DO FGTS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE: AFASTADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

- 1. Há duas espécies distintas de contribuições para o FGTS, uma caracterizada como direito fundamental do trabalhador (regida pela Lei nº 8.036/1990) e outra com natureza tributária exigida nos termos da Lei Complementar 110/2001. O caso dos autos cuida do FGTS de que trata a Lei 8.036/1990, impondo a aplicação da Súmula 353 do STJ.*
- 2. Nos termos da Súmula 210 do mesmo E. STJ, bem como em consonância com a proposição originária da Súmula 362 do E. TST, a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 anos. Ocorre que o E. STF, na ARE 709212, reconheceu que o prazo prescricional para a cobrança de valores referentes ao FGTS é de 5 anos, por inconstitucionalidade do artigo 23 da Lei nº 8.036/1990 e do artigo 55 do Decreto 99.684/1990. Nesse julgamento, realizado em 13/11/2014, o E. STF modulou os efeitos dessa decisão, de modo que, para aqueles casos cujo termo inicial da prescrição (p. ex. a ausência ou insuficiência de depósito no FGTS) ocorra após a data desse julgamento, aplica-se desde logo o prazo de 5 anos; para casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desse julgamento.*
- 3. A prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública não tem seu prazo reduzido à metade (regra prevista no Decreto 20.910/1932), de maneira que corre por inteiro. E diante das peculiaridades do FGTS da Lei nº 8.036/1990, por certo não são aplicáveis os critérios da Súmula 314 do E. STJ quando confrontem com a modulação de efeitos feita pelo E. STF na ARE 709212.*
- 4. No caso dos autos, a execução fiscal foi ajuizada em 12/05/1982, anteriormente, portanto, ao julgado do Supremo Tribunal Federal (13/11/2014). Desse modo, o prazo prescricional aplicável é o trintenário.*
- 5. Como o arquivamento do feito foi determinado ao tempo em que ainda vigentes os dispositivos legais que estabeleciam a prescrição trintenária, conclui-se que a r. decisão agravada está em consonância com o entendimento jurisprudencial segundo o qual o prazo da prescrição intercorrente, na execução fiscal, regula-se pela lei vigente ao tempo do arquivamento do feito. Precedentes.*
- 6. O agravante reconhece que o feito ficou paralisado por cerca de dezoito anos, afastando-se, assim, a prescrição intercorrente.*
- 7. Agravo de instrumento não provido.*

Os embargantes sustentam haver omissão no julgado em relação à ocorrência de prescrição.

Requerem o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019479-39.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: MANOEL CATANHO DE NOBREGA, CIA TÊXTIL NOSSA SENHORA DO ROSÁRIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA DE CARVALHO CORAZZA PAMIO - SP200045-A, BRUNO SOARES DE ALVARENGA - SP222420-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA DE CARVALHO CORAZZA PAMIO - SP200045-A, BRUNO SOARES DE ALVARENGA - SP222420-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Tanto a exceção de pré-executividade (ID 4159841) quanto o agravo de instrumento versaram exclusivamente sobre a ocorrência da prescrição intercorrente, a qual foi devidamente analisada e afastada.

Todavia, tratando-se de matéria de ordem pública sobre a qual não houve até o presente momento pronunciamento judicial, passo à análise da questão, a fim de integrar o acórdão embargado.

Conforme anteriormente consignado, o Supremo Tribunal Federal, na ARE 709212, reconheceu que o prazo prescricional para a cobrança de valores referentes ao FGTS é de 5 anos, por inconstitucionalidade do artigo 23 da Lei nº 8.036/1990 e do artigo 55 do Decreto 99.684/1990. Nesse julgamento, realizado em 13/11/2014, o Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos dessa decisão, de modo que, para aqueles casos cujo termo inicial da prescrição (p. ex. a ausência ou insuficiência de depósito no FGTS) ocorra após a data desse julgamento, aplica-se desde logo o prazo de 5 anos; para casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desse julgamento.

No caso dos autos, o fato gerador mais antigo data de 04/1967, anteriormente, portanto, ao julgado do Supremo Tribunal Federal (13/11/2014). Desse modo, aplicando-se a regra da modulação de efeitos, o prazo prescricional aplicável é o trintenário, expirado em 04/1997.

Por sua vez, a execução fiscal foi ajuizada em 06/04/1982 e o despacho citatório foi exarado em 12/05/1982, na forma do § 2º do artigo 8º da Lei nº 6.830/1980, concluindo-se pela não ocorrência da prescrição, no caso.

Ante o exposto, voto por **acolher** os embargos de declaração, para sanar a omissão apontada, nos termos da fundamentação.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. O Supremo Tribunal Federal, na ARE 709212, reconheceu que o prazo prescricional para a cobrança de valores referentes ao FGTS é de 5 anos, por inconstitucionalidade do artigo 23 da Lei nº 8.036/1990 e do artigo 55 do Decreto 99.684/1990. Nesse julgamento, realizado em 13/11/2014, o Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos dessa decisão, de modo que, para aqueles casos cujo termo inicial da prescrição (p. ex. a ausência ou insuficiência de depósito no FGTS) ocorra após a data desse julgamento, aplica-se desde logo o prazo de 5 anos; para casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desse julgamento.
2. No caso dos autos, o fato gerador mais antigo data de 04/1967, anteriormente, portanto, ao julgado do Supremo Tribunal Federal (13/11/2014). Desse modo, aplicando-se a regra da modulação de efeitos, o prazo prescricional aplicável é o trintenário, expirado em 04/1997.
3. A execução fiscal foi ajuizada em 06/04/1982 e o despacho citatório foi exarado em 12/05/1982, na forma do § 2º do artigo 8º da Lei nº 6.830/1980, concluindo-se pela não ocorrência da prescrição, no caso.
4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, para sanar a omissão apontada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015904-15.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CINTIA APARECIDA CESARIO, CLAUDIA RUY REGO, EDNA MARIA DE SOUZA LONGO, GENILDA SILVESTRE SILVA, JANAINA MOTA ANDRADE MARQUES, JULIANA DE SOUZA BORGES ALVES, KELLY LUCIANA TEIXEIRA, MARLI LOPES DE CARVALHO, SILVIA LINHARES, SIMONE OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SILVA ROMO - SP235183-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CINTIA APARECIDA CESARIO, CLAUDIA RUY REGO, EDNA MARIA DE SOUZA LONGO, GENILDA SILVESTRE SILVA, JANAINA MOTA ANDRADE MARQUES, JULIANA DE SOUZA BORGES ALVES, KELLY LUCIANA TEIXEIRA, MARLI LOPES DE CARVALHO, SILVIA LINHARES, SIMONE OLIVEIRA DOS SANTOS

O processo nº 0015904-15.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016667-91.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HORTIFRUTI VERIDIANA LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016667-91.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HORTIFRUTI VERIDIANA LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão (ID 73196526), assim ementado:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS. 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 2. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT) também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários. 3. Apelação e remessa oficial não providas.

A União sustenta que o acórdão foi omissivo quanto aos fundamentos constitucionais e legais que autorizam a incidência das contribuições sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença e acidente. Postula também a inaplicabilidade do art. 74, da Lei n.º 9.430/1996, que prevê a compensação com quaisquer tributos. Alega, ainda, omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. Outrossim, requer o conhecimento e o provimento dos embargos de declaração para sanar as omissões no tocante às regras previstas nos artigos 97, 103-A, 195, I, "a" e §5º e art. 201, §11, da Constituição Federal, artigos 22, inciso I, 28, inciso I, e §9º, da Lei nº 8.212/91, e artigo 60, §3º, da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016667-91.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HORTIFRUTI VERIDIANA LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973) (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais comefeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpra observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

E nem se alegue omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. No referido Recurso Extraordinário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "*folha de salários*" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998*".

Todavia, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexiste um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

“Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, “os ganhos habituais do empregado a qualquer título”, com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126”

“Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões “folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)” ou “ganhos habituais do empregado, a qualquer título”. Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos.”

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, **no âmbito infraconstitucional**, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, diversamente do alegado pela União, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: “A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998.” No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.

Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em absoluta consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

Ademais, saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inocorrentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007708-19.2007.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA - SP80404-B

APELADO: CIRO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: ORESTE NESTOR DE SOUZA LASPRO - SP98628-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CIRO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA

O processo nº 0007708-19.2007.4.03.6182 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000106-64.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: LUIZ FERNANDO SPEROTTO
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO PINHEIRO DE LACERDA - MS9498-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: LUIZ FERNANDO SPEROTTO
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000106-64.2018.4.03.6000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003454-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: RAUL OMAR PERIS
INTERESSADO: ANTONIO FAUSTO SAMADELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAUL OMAR PERIS - SP63130-A,
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: RAUL OMAR PERIS
INTERESSADO: ANTONIO FAUSTO SAMADELO
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5003454-48.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001216-77.2005.4.03.6118
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: EUNICE JOFFRE DE PAIVA
Advogado do(a) APELANTE: SAMANTHA DA CUNHA MARQUES - SP253747-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: EUNICE JOFFRE DE PAIVA
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0001216-77.2005.4.03.6118 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006369-25.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
APELADO: MANN+HUMMEL BRASIL LTDA.
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO - SP235177-A, EDUARDO SIMOES FLEURY - SP273434-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELADO: MANN+HUMMEL BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO - SP235177-A, EDUARDO SIMOES FLEURY - SP273434-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MANN+HUMMEL BRASIL LTDA. contra o acórdão proferido por esta Turma, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DAMENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF.

1 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

2 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo.

3 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

4 - Nessa senda, o art. 10, I, do ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

5 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

6 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

7 - Tampouco há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

8 - Apelação não provida.

Sustenta a embargante que “carece de análise a questão da incompatibilidade do art. 1º da LC 110/01, diante da EC 33/01, conforme jurisprudência do E. STF, bem como em face dos Pareceres favoráveis aos contribuintes exarados pelo MPF em casos equivalentes”, que “carece de apreciação e acolhimento o fato de que a própria Caixa Econômica Federal oficialmente reconhece e declara o exaurimento da finalidade de contribuição social em referência”. Sustenta que os recursos do FGTS estariam devidamente recompostos em julho de 2012, não necessitando mais do pagamento de contribuição de 10% sobre a multa rescisória.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006369-25.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: MANN+HUMMEL BRASIL LTDA.
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO - SP235177-A, EDUARDO SIMOES FLEURY - SP273434-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAGRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Inexistem vícios de omissão no acórdão.

A discordância da parte embargante quanto à conclusão da Turma julgadora não traduz vício sanável por embargos.

No caso, é manifesto o intuito da parte embargante de promover nova discussão sobre o que já foi decidido, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.

Os argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, **voto por rejeitar os embargos de declaração**, restando inalterado o acórdão embargado.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001030-54.2005.4.03.6118
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SORAYA PORTO DE BARROS GOMES RIGO LIMA
Advogado do(a) APELANTE: SAMANTHA DA CUNHA MARQUES - SP253747-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SORAYA PORTO DE BARROS GOMES RIGO LIMA
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0001030-54.2005.4.03.6118 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004488-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ALICE HENRIQUES VAZQUEZ
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA REGINA HENRIQUES VAZQUEZ MARTINEZ PIMENTEL - SP76278
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: ALICE HENRIQUES VAZQUEZ

O processo nº 5004488-24.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022127-89.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: AGRO PECUARIA ENGENHO PARA LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES - SP146961-S, ALAN FLORES VIANA - DF48522-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022127-89.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: AGRO PECUARIA ENGENHO PARA LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES - SP146961-S, ALAN FLORES VIANA - DF48522-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão de ID 68281313, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA. RAZÃO DE DECIDIR EXTRAÍDA DE DECISÃO QUE RECONHECEU A EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO ENTRE OUTRAS SOCIEDADES. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO QUANTO À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA. RECURSO PROVIDO.

- 1. Com esteio na decisão do agravo de instrumento nº 2008.03.00.045210-2, o MM. Juízo a quo reconheceu a responsabilidade solidária da agravante, acolhendo integralmente o requerimento da União.*
- 2. O agravo de instrumento nº 2008.03.00.045210-2, ao qual remete o decisum, limitou-se ao reconhecimento do grupo econômico entre as empresas CAL CONSTRUTORA ARAÇATUBA LTDA., CRA RURAL ARAÇATUBA LTDA E GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA.*
- 3. Já a decisão agravada, além de fazer remissão à decisão do agravo que reconheceu o grupo econômico entre as citadas empresas, reconheceu, de forma sucinta, a ocorrência de "fraude à execução cometida por parte da executada GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA".*
- 4. Não contém a decisão agravada nenhuma fundamentação quanto aos motivos da responsabilidade tributária da agravante, apontados pela exequente, quais sejam, aquisição de fundo de comércio com continuidade da exploração da mesma atividade de produção de açúcar e álcool, nos termos do artigo 133 do Código Tributário Nacional.*
- 5. A fraude à execução então examinada somente tem implicação quanto à invalidade da alienação levada a efeito pelos executados originários. Já a responsabilidade solidária decorrente da aquisição de fundo de comércio tem por fundamento dispositivo legal diverso, que não foi objeto do mérito da decisão em agravo de instrumento à qual a decisão recorrida faz remissão, nem tampouco foi examinada pela própria decisão agravada.*
- 6. No que respeita ao reconhecimento da responsabilidade solidária da agravante pelo débito tributário, a decisão recorrida carece de fundamentação.*
- 7. Agravo de instrumento provido. Agravo interno prejudicado.*

A embargante sustenta haver erro material e contradição no julgado, porquanto a decisão agravada, para a inclusão da agravante no polo passivo da execução fiscal, não teria como lastro o agravo de instrumento nº 2008.03.00.045210-2, mas sim a ocorrência de sucessão de fato e grupo econômico.

Requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022127-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: AGRO PECUARIA ENGENHO PARA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES - SP146961-S, ALAN FLORES VIANA - DF48522-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante como resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Cabe frisar que a contradição que autoriza o manejo dos embargos declaratórios é a contradição intrínseca ao julgado, que não se verifica no caso concreto. A alegada contradição entre o que foi decidido e as normas ou o entendimento jurisprudencial que, no entender da embargante, aplicam-se ao caso dos autos, não autoriza o uso dos embargos de declaração, pois a insurgência revela-se verdadeira rediscussão de mérito. Observa-se da leitura da peça recursal, que a embargante não aponta, no recurso, contradições intrínsecas do julgado.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 68281313.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012538-39.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DE MORAIS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DE MORAIS

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5012538-39.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005882-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JOSE ARNOBIO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE SUELEN DO AMARAL - SP417024-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: JOSE ARNOBIO DA SILVA
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5005882-66.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008805-69.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: ASSOCIACAO DOS S APOSENTADOS DA CNEN E DO SETOR NUCLEAR, LUZIA MARIANO SANCHES
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINE PACHECO RAMOS FERNANDEZ - RJ133524
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINE PACHECO RAMOS FERNANDEZ - RJ133524
APELADO: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR
Advogado do(a) APELADO: KARINA GRIMALDI - SP159080
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ASSOCIACAO DOS S APOSENTADOS DA CNEN E DO SETOR NUCLEAR, LUZIA MARIANO SANCHES
APELADO: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

O processo nº 5008805-69.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001487-23.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: NELSON BLENDOWSKI DE OLIVEIRA, NEYDE THEREZINHA CERVONE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: FABRICIO FARAH PINHEIRO RODRIGUES - SP228597-A
Advogado do(a) APELANTE: FABRICIO FARAH PINHEIRO RODRIGUES - SP228597-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: NELSON BLENDOWSKI DE OLIVEIRA, NEYDE THEREZINHA CERVONE DE OLIVEIRA
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5001487-23.2017.4.03.6104 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002334-02.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LUIZ FERNANDO DE ABREU SODRE SANTORO, DORA APARECIDA LAURO SODRE SANTORO

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO ALMEIDA PALHARINI - SP173530, FABIANA DA SILVA CAVALCANTE - SP221971

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO ALMEIDA PALHARINI - SP173530, FABIANA DA SILVA CAVALCANTE - SP221971

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: LUIZ FERNANDO DE ABREU SODRE SANTORO, DORA APARECIDA LAURO SODRE SANTORO
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5002334-02.2017.4.03.6144 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019208-63.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UBIRAJARADO ESPIRITO SANTO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ALEXANDRE TOMEI - SP265040-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UBIRAJARADO ESPIRITO SANTO
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5019208-63.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000233-85.2017.4.03.6113
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: VERA LUCIA GUIMARAES CHAVAGLIA
Advogado do(a) APELANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A
APELADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIZ REIS FERNANDES - SP220917-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: VERA LUCIA GUIMARAES CHAVAGLIA
APELADO: BANCO DO BRASIL SA

O processo nº 5000233-85.2017.4.03.6113 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007925-43.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ARTHUR BOHLSSEN

Advogados do(a) APELADO: DANIELA TOSETTO GAUCHER - SP165654-A, GABRIELLA OLIVEIRA CASTRO - SP407247-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: ARTHUR BOHLSSEN

O processo nº 5007925-43.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001494-92.2015.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RONALDO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: RONALDO JOSE DA SILVA

O processo nº 0001494-92.2015.4.03.6000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000671-82.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: REINALDO ANTONIO DE SOUZA RODRIGUES, EDNA PASCHOAL RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL ORTIZ DE CAMARGO - SP353735-A
Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL ORTIZ DE CAMARGO - SP353735-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: REINALDO ANTONIO DE SOUZA RODRIGUES, EDNA PASCHOAL RODRIGUES
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5000671-82.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019849-81.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: NADUR GONCALVES DE MELLO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO FRANCISCO LEMES MARTINS - SP190087
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: NADUR GONCALVES DE MELLO
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5019849-81.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000387-97.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: CERINO EWERTON DE AVELLAR, DECIO BOTURA FILHO, DORIVAL MARCOS MILANI, JOAO JUARES SOARES, LUIZ EUGENIO MACHADO, MARILENE CRUZ BARBIERI, NANCY NEPOMUCENO TEIXEIRA, OSVALDO ELIAS FARAH, SYLVIO DIONYSIO DE SOUZA, THEREZINHA VIEIRA
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: CERINO EWERTON DE AVELLAR, DECIO BOTURA FILHO, DORIVAL MARCOS MILANI, JOAO JUARES SOARES, LUIZ EUGENIO MACHADO, MARILENE CRUZ BARBIERI, NANCY NEPOMUCENO TEIXEIRA, OSVALDO ELIAS FARAH, SYLVIO DIONYSIO DE SOUZA, THEREZINHA VIEIRA
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

O processo nº 5000387-97.2017.4.03.6115 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000819-59.2017.4.03.6134
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARIA JOSE CASAGRANDE DO PRADO, MARCOS APARECIDO DO PRADO, MAURO NATALE DO PRADO, SANDRA APARECIDA DO PRADO VELOZO, SONIA MARIA DO PRADO, LUIS ANTONIO DO PRADO, SOLANGE APARECIDA PRADO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A

APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: MARIA JOSE CASAGRANDE DO PRADO, MARCOS APARECIDO DO PRADO, MAURO NATALE DO PRADO, SANDRA APARECIDA DO PRADO VELOZO, SONIA MARIA DO PRADO, LUIS ANTONIO DO PRADO, SOLANGE APARECIDA PRADO DA SILVA

APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000819-59.2017.4.03.6134 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010079-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: HERCULES SA FABRICA DE TALHERES

Advogado do(a) AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO - SP107740-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010079-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: HERCULES SA FABRICA DE TALHERES

Advogado do(a) AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO - SP107740-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Hércules S.A. Fábrica de Talheres contra acórdão de ID 68283391, assimmentado:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO SUCESSIVAMENTE REINCLUÍDO EM PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO AFASTADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O crédito em cobro refere-se ao débito não pago na competência compreendida nos períodos de 08/1998 a 13/1998, cujo prazo prescricional a ser observado é de 5 (cinco) anos, já que, a partir da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais foram dotadas novamente de natureza tributária, pelo que o prazo prescricional voltou a ser regido pela norma do artigo 174 do Código Tributário Nacional, que prevê: "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

2. No caso dos autos, o despacho que ordenou a citação foi exarado em 20/03/2017, já na vigência da LC nº 118/05. Assim, a hipótese interruptiva a ser considerada é a data do despacho que ordenou a citação, nos termos da redação atual do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional. Precedente.

3. Restou demonstrado nos autos que houve sucessivas reinclusões do débito objeto da execução fiscal em epígrafe em programas de parcelamento, no período de 26/04/2001 a 24/11/2016.

4. O parcelamento administrativo do débito é causa de interrupção da prescrição, na forma preconizada pelo artigo 174, inciso IV, do Código Tributário Nacional, por se tratar de ato de reconhecimento da dívida. Precedentes.

5. O prazo prescricional deve ter sua contagem reiniciada por inteiro após a última exclusão do débito do parcelamento, o que se deu em 22/08/2016. Considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 09/01/2017, resta afastada a prescrição para a cobrança do débito.

6. Agravo de instrumento não provido.

A embargante sustenta haver omissão no julgado em relação à alegação de ofensa a normas legais e constitucionais advinda da análise da prescrição.

Requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010079-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: HERCULES SA FABRICA DE TALHERES
Advogado do(a) AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO - SP107740-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 68283391.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020618-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: EDMUR FAZZA, MARIA CECILIA DORETTO FAZZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL LINO DE ALMEIDA - SP268459
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL LINO DE ALMEIDA - SP268459
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: EDMUR FAZZA, MARIA CECILIA DORETTO FAZZA
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5020618-89.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029369-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ANTONIO JORGE MOTTA, MÁRCIA MARIA TIRAPELLI DOMINGUES MOTTA, MOTTA & MOTTA ENGENHARIA CIVIL E TOPOGRAFIA LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029369-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ANTONIO JORGE MOTTA, MÁRCIA MARIA TIRAPELLI DOMINGUES MOTTA, MOTTA & MOTTA ENGENHARIA CIVIL E TOPOGRAFIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Antônio Jorge Motta e Márcia Maria Tirapelli Domingues Motta contra acórdão de ID 73195720, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO AOS SÓCIOS ADMINISTRADORES DA EXECUTADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CARACTERIZADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

- 1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276-PR, declarou a inconstitucionalidade formal e material do artigo 13, da Lei n. 8.620/1993 (hoje revogado pela Lei n. 11.941/2009), que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social.*
- 2. Com esse novo quadro normativo e jurisprudencial, não há mais como se concluir pela responsabilidade solidária dos sócios com base no artigo 124, inciso II do CTN - Código Tributário Nacional, ficando, portanto, a responsabilidade restrita às hipóteses do artigo 135, inciso III do referido código, ou seja, apenas dos sócios diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica, quando praticarem atos com excesso de poderes, ou infração à lei, contrato social ou estatutos.*
- 3. A simples inclusão dos nomes dos sócios na CDA, porque feita com base em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não basta para justificar o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios.*
- 4. No caso dos autos, verifica-se que a certidão de fl. 377 dos autos originários, que lastreou o pedido e o deferimento do redirecionamento do feito aos sócios, atesta que a pessoa jurídica executada não foi encontrada no endereço oferecido ao Fisco. Assim, a situação se enquadra naquela retratada na Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça.*
- 5. Havendo elementos que permitam presumir irregularmente dissolvida a empresa executada, justifica-se a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal de créditos de natureza previdenciária, ressalvando-lhes o direito de defesa pela via adequada.*
- 6. Agravo de instrumento não provido.*

Os embargantes sustentam haver obscuridade e contradição no julgado, ao argumento da inaptidão da certidão do oficial de justiça para caracterizar a dissolução irregular da sociedade executada.

Requerem o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029369-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ANTONIO JORGE MOTTA, MÁRCIA MARIA TIRAPELLI DOMINGUES MOTTA, MOTTA & MOTTA ENGENHARIA CIVIL E TOPOGRAFIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante como resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito dos embargantes de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pelos embargantes se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Cabe frisar que a contradição que autoriza o manejo dos embargos declaratórios é a contradição intrínseca ao julgado, que não se verifica no caso concreto. A alegada contradição entre o que foi decidido e as normas ou o entendimento jurisprudencial que, no entender dos embargantes, aplicam-se ao caso dos autos, não autoriza o uso dos embargos de declaração, pois a insurgência revela-se verdadeira rediscussão de mérito. Observa-se da leitura da peça recursal, que os embargantes não apontam, no recurso, contradições intrínsecas do julgado.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 73195720.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024097-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO - SP107740-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024097-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO - SP107740-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Nilton Marques Ribeiro contra acórdão de ID 73195723, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARCIALMENTE ACOLHIDA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA EXQUENTE. DISPENSA DE APRESENTAÇÃO DE RECURSO NA FORMA DO ARTIGO 19 DA LEI 10.522/2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA: NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O MM. Juízo a quo acolheu em parte a defesa oposta pela executada, tão somente para determinar a redução da multa moratória para 20%, em razão do reconhecimento do pedido pela União.

2. A jurisprudência é unânime quanto ao não cabimento de honorários advocatícios de sucumbência nos casos em que a Fazenda Nacional expressamente reconhece a procedência do pedido deduzido em embargos à execução ou exceção de pré-executividade, nos termos do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002, na redação dada pela Lei nº 12.844/2013. Precedentes.

3. No caso, a exequente se manifestou acerca da dispensa da PGFN em recorrer da questão da multa mais benéfica ao contribuinte, nos termos do artigo 106 do Código Tributário Nacional. Incabível, portanto, a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, face ao reconhecimento do pedido da excipiente.

4. Agravo de instrumento não provido.

O embargante sustenta haver omissão no julgado em relação à exigência de simultâneo cumprimento integral da prestação reconhecida.

Requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024097-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO - SP107740-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante como resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito do embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pelo embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 73195723.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0028709-30.1998.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SACI TEXTIL LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA DA COSTA CERVIERI - SP108924-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SACI TEXTIL LTDA - EPP
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0028709-30.1998.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011994-87.2010.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: ISABEL DOS SANTOS BARROS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO FABIANI CAPANO - SP203901-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: ISABEL DOS SANTOS BARROS

O processo nº 0011994-87.2010.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023630-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMIR SCABELLO JUNIOR - SP144300-A
AGRAVADO: LOURDES CASTILHO CECCOLINI
PROCURADOR: VICTOR SALOMÃO PAIVA
Advogado do(a) AGRAVADO: VICTOR SALOMÃO PAIVA - MS12516
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de antecipação de tutela, nos seguintes termos:

"(...) Diante do exposto, ANTECIPO A TUTELA para que a ré restabelece imediatamente o pagamento dos proventos de aposentadoria da autora.

Cite-se a ré, intimando-a da presente decisão.

Publique-se."

É o relatório.

Decido.

Examinando os autos, contudo, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, antes de julgado o presente recurso sobreveio notícia de que foi proferida sentença nos seguintes termos:

"(...) Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE A AÇÃO para anular o ato que cassou a aposentadoria da autora, confirmando expressamente a tutela anteriormente concedida.

Condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor dado à causa, devidamente corrigido.

Publique-se.

Registre-se.

Intimem-se.

Oficie-se ao Relator do Agravo de Instrumento tirado contra a decisão de tutela, informando a respeito desta sentença."

(negrito e maiúsculas originais)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III do novo Código de Processo Civil, julgo **prejudicado** do recurso.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixemos autos à Vara de Origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000124-63.2015.4.03.6102
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MUNICÍPIO DE JABOTICABAL
Advogado do(a) APELADO: RITA DE CASSIA MORANO CANDELORO - SP90634-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: MUNICIPIO DE JABOTICABAL

O processo nº 0000124-63.2015.4.03.6102 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001022-77.2005.4.03.6118
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CARLOS ALBERTO PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: CARLOS ALBERTO PEREIRA
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0001022-77.2005.4.03.6118 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002868-25.2015.4.03.6104
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: DJANIRA COUTO MAIA
Advogado do(a) APELANTE: RENATA LIONELLO - SP201484-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: DJANIRA COUTO MAIA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0002868-25.2015.4.03.6104 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007816-30.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA
PROCURADOR: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436
AGRAVADO: ARLINDA APARECIDA ALVES PEREIRA, PAULO CORNELIO PEREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA – INCRA** contra decisão que, nos autos da Reintegração de Posse, indeferiu o pedido de liminar.

Alega o agravante que o lote de nº 30 do Projeto de Assentamento Dandara, localizado em Promissão e criado pela Portaria nº 055/2004, foi concedido a Sebastião Vaz de Oliveira que, contudo, transmitiu-o irregularmente a Arlinda Aparecida Alves Pereira onde permanece, mesmo notificada a desocupá-lo.

Argumenta que a transferência do lote ocorreu sem a prévia anuência do INCRA em afronta à obrigação legal assumida pelo beneficiário originário (artigo 72, do Decreto nº 59.428/66) e às cláusulas contidas no contrato de colonização, com proibição expressa da venda/comercialização, caracterizando situação de irregularidade que enseja a rescisão contratual (artigo 22, da Lei nº 8.629/93 c/c artigo 77, “e” do Decreto nº 59.428/66) e o consequente retorno do imóvel à autarquia.

Defende que a decisão agravada perpetua a situação de irregularidade na parcela, impedindo a execução da política agrícola como a justiça social e o aumento da produtividade e afirma que o lote em debate foi ocupado ilegalmente pela agravada e seus familiares que não figuram como beneficiários da reforma agrária.

Efeito suspensivo concedido aos 05/06/2017 (doc. 682834).

Sem contramínuta.

É o relatório.

Decido.

Tendo em vista que o processo originário nº 0000372-35.2017.4.03.6142 já foi sentenciado (nº 5000870-12.2016.4.03.6100, movimentações nºs 90 a 96), entendo restar evidenciada a superveniência de fato novo a implicar na perda de objeto deste agravo de instrumento.

Com efeito, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, por prejudicado.

Publique-se.

Intimem-se.

Certifique-se o trânsito em julgado e baixemos autos à vara de origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011474-13.2013.4.03.6104
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MAGALI MAGIE GARBELINI
Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS CANDIDO DA SILVA - SP228570-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: MAGALI MAGIE GARBELINI

O processo nº 0011474-13.2013.4.03.6104 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008069-03.2012.4.03.6104
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: BRUNO JOSE CARREIRA GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: MARCEL TAKESI MATSUEDA FAGUNDES - SP215643-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MOREIRA LIMA - SP245936-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: BRUNO JOSE CARREIRA GONCALVES
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 0008069-03.2012.4.03.6104 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000322-61.2015.4.03.6115
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: OSMAR DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: REGINALDO DA SILVEIRA - SP152425
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
Advogado do(a) APELADO: LUIS SOTELO CALVO - SP163382-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: OSMAR DE ALMEIDA
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

O processo nº 0000322-61.2015.4.03.6115 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002046-44.1998.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ANA PAULA TERLIZZI, CECILIA FREITAS DE AZEVEDO PESCE, DANIEL BEZERRA DE QUEIROZ, DIRLENE JORGE RIBEIRO, ELMA ELI DE SOUZA FERREIRA JANTGES, JOSE ROBERTO CERRATO, LUIS CLAUDIO JUNQUEIRA DA SILVA, MARIA APARECIDA MELO DE SOUZA, MARIA DA GRACA NAVARRO, ROBERTO CARNOVALE, NELSO CORBO, WILSON PRINA
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ANA PAULA TERLIZZI, CECILIA FREITAS DE AZEVEDO PESCE, DANIEL BEZERRA DE QUEIROZ, DIRLENE JORGE RIBEIRO, ELMA ELI DE SOUZA FERREIRA JANTGES, JOSE ROBERTO CERRATO, LUIS CLAUDIO JUNQUEIRA DA SILVA, MARIA APARECIDA MELO DE SOUZA, MARIA DA GRACA NAVARRO, ROBERTO CARNOVALE, NELSO CORBO, WILSON PRINA
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0002046-44.1998.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010837-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: RAFAEL MURER SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARGARETE DE CASSIALOPES - SP104172-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Examinando os autos, verifico que em 08.05.2019 foi proferido despacho determinando a intimação da parte recorrente para regularização do recolhimento das custas processuais (doc. ID nº 57578670). Entretanto, em que pese devidamente intimada, deixou a parte recorrente de cumprir a determinação (decurso de prazo para o agravante em 21.05.2019).

Evidencia-se, assim, que o presente recurso é deserto, nos exatos termos do artigo 1.007, § 2º do Código de Processo Civil.

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

Publique-se e intime-se.

Após o decurso de prazo para recurso da presente decisão, proceda a Subsecretaria à baixa dos autos no Sistema.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002516-19.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: GILSON FRANCISCHINI
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE LOPES BATISTA - SP194257-A, ANDRE LUIS DA COSTA BAPTISTA MARCONI - SP381887
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em ação monitória, em fase de cumprimento de sentença, que manteve a penhora incidente sobre o veículo VW/Gol 1.0 placas FZS0712.

Contudo denota-se que o agravante, depois de intimado, não recolheu as custas de preparo em conformidade com o despacho ID 30745723, que foi expresso quanto à obrigatoriedade do “**recolhimento das custas em dobro, nos termos do artigo 1.007, § 4º do Novo CPC, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo**”.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, c.c. o artigo 1.007 e §§ 2º, 4º e 5º, **não conheço do recurso**.

Comunique-se ao MM. Juiz “*a quo*”.

Intimem-se. Após as cautelas legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020588-24.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SHOP SIGNS OBRAS E SERVIÇOS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: DONATO SANTOS DE SOUZA - PR63313-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A apelante **SHOP SIGNS OBRAS E SERVIÇOS LTDA.** opôs embargos declaratórios (Num. 90634760 – Pág. 1/3) contra a decisão que deferiu o pedido de efeito suspensivo à apelação (Num. 90542759 – Pág. 1/3).

Alega a embargante que a decisão embargada apresenta vício de omissão, vez que a determinação de suspensão de leilão deve recair sobre a praça designada para 07.10.2019 e não 20.09.2019.

É o relatório. Passo a decidir.

Examinando os autos, não vislumbro na decisão embargada a alegada omissão que autoriza a oposição de embargos declaratórios, nos termos do artigo 1.022 do CPC.

Com efeito, o pedido formulado pela embargante ao requerer a atribuição de efeito suspensivo à apelação se referia expressamente ao leilão designado para 20.09.2019, *in verbis*:

“(…) Seja concedida a liminar inaudita altera pars com o fito de suspender o Leilão designado para o dia 20.09.2019, dos imóveis sob matrícula de nº 33.693, nº 22.860 e nº 22.693 ao menos até decisão posterior sobre os efeitos em que é recebida a apelação. (…)”
(sublinhado original)

Considerando, portanto, a inexistência de qualquer alegação sobre o leilão designado para 07.10.2019 não poderia a decisão agravada ter se omitido sobre questão que sequer foi alegada.

Face ao exposto, conheço dos presentes embargos de declaração e **lhes nego provimento**, nos termos da fundamentação supra, mantendo-se no demais tal como lançada.

Por outro lado, tendo em conta a notícia de que o leilão realizado em 20.09.2019 restou infrutífero, bem como a designação de nova praça para 07.10.2019, estendo os efeitos da decisão Num. 90542759 – Pág. 1/3 para a praça designada para 07.10.2019, nos termos da fundamentação supra.

Considerando, por derradeiro, a suspensão da praça designada para 07.10.2019 deixo de apreciar a manifestação Num. 92840125 – Pág. 1/3 da embargante.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003537-40.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
APELADO: QUALYDERM COMERCIO DE COSMETICOS E SERVICOS DE BELEZA LTDA - ME, AGILIO NICOLAS RIBEIRO DAVID,
ELISANGELA COSTA VIANA
OUTROS PARTICIPANTES:

Compulsando os autos, verifico que no documento ID 3641956 foi incluída cópia de sentença que não pertence ao presente processo, com partes estranhas e diferente numeração.

Ante o exposto, intime-se a CEF para apresentar cópia da sentença, das decisões interlocutórias e das petições apresentadas,

DESPACHO

São Paulo, 30 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008919-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: PERLIMA METAIS PERFURADOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008919-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: PERLIMA METAIS PERFURADOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por PERLIMA METAIS PERFURADOS LTDA., contra a decisão que, em sede de mandado de segurança indeferiu liminar requerida com a finalidade de suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas a título de (i) salário- maternidade; (ii) auxílio-doença e auxílio acidente; (iii) férias, adicional de um terço (terço constitucional) e décimo terceiro salário (gratificação natalina); (iv) vale alimentação pago em dinheiro; (v) horas extras e descanso semanal remunerado sobre horas extras; (vi) adicional noturno; (vii) adicional de insalubridade; (viii) adicional de periculosidade; e (ix) reflexos do aviso prévio indenizado..

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, a não incidência das contribuições dado o caráter indenizatório das verbas.

Indeferida antecipação da tutela recursal (Id 52089331).

Contraminuta apresentada (Id 58559613).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008919-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: PERLIMA METAIS PERFURADOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo coma edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e pelos primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente

O Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e pelos primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente. Confira-se:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

(...)

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(...)

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(...)

(REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e pela quinzena que antecede a concessão de auxílio-doença/acidente.

Salário maternidade

O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em sede de recurso representativo de controvérsia, no sentido de que "O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza" e que, a fortiori, o "salário paternidade", que sequer constitui benefício previdenciário, outrossim tem natureza remuneratória, devendo haver a incidência da contribuição previdenciária patronal sobre tais verbas (REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014).

Horas extras

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal refere a natureza remuneratória do serviço extraordinário:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)"

A Carta Magna refere-se ao adicional e não à hora trabalhada em si, pois é o adicional que será, no mínimo, 50% a mais do que o valor da hora normal.

Vale dizer, contrariamente ao que alega a parte autora, que a interpretação sistêmica, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. § 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras.

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem os salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."

Acerca da natureza salarial, o TST firmou entendimento:

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido." (TST-E-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009)

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011)

O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

Adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade

A Constituição da República empresta natureza salarial a tais verbas, ao equipará-las à remuneração, em seu art. 7º:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; (...); XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;"

Discorrendo a respeito, ensina CARMEN CAMINO:

"O conceito de adicional salarial está intrinsecamente vinculado a condições especiais de trabalho. Quanto efetivamente vinculado a essas condições (ou seja, quando pago para contraprestar, efetivamente, trabalho penoso, insalubre ou perigoso), é uma espécie de salário sob condição. Portanto, não se incorpora definitivamente ao contrato de trabalho, sendo passível de supressão quando deixar de existir o fato gerador específico. Nisso, o adicional difere substancialmente do salário normal, insuscetível de supressão ou redução. Aquele tema supressão ou a redução diretamente vinculada às condições especiais de trabalho desenvolvidas. Dessa sorte, podemos definir o adicional salarial como a contraprestação de trabalho em condições especiais de penosidade, insalubridade ou de risco. Tem natureza salarial, 'remuneratória' segundo o disposto no art. 7º, inciso XXI, da CF/88. É salário sujeito a condição e tem caráter precário (não definitivo). Embora não se ignore a corrente doutrinária em favor da natureza compensatória dos adicionais (portanto, não salarial), no Brasil, a discussão está superada com a adoção, pelo constituinte, da corrente do salário, ao qualificar os adicionais por atividades penosas, insalubres ou perigosas como 'de remuneração'. Como já visto, 'remuneração' é gênero da qual o salário é espécie. Jamais prestação de natureza indenizatória integrará a indenização."

Neste sentido, o aresto do TST:

'INSALUBRIDADE. ADICIONAL. NATUREZA SALARIAL DA PARCELA. INTEGRAÇÃO. O adicional de insalubridade é pago como contra-prestação pelo serviço prestado em condições agressivas. Embora devido se e enquanto, tem natureza de contraprestação. A finalidade é compelir o empregador, tocando no seu ponto mais sensível, a sanear o local de trabalho. O caráter meramente indenizatório conduziria a um contra-senso: - o direito de reduzir ou levar a morte um trabalhador impunemente, com o pagamento de ínfimo percentual sobre o salário mínimo. Precedentes da Corte, indicando como salarial a natureza jurídica do adicional de insalubridade." (TST, SBDI-1, E-RR-65849192.4, DJU 06/09/1996, p. 321)

O STJ vem afirmando a incidência de contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, consoante precedente que transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. (...), ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. (...) 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193). (AgRg no AI 1330045/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª Turma, DJE 25/11/2010)

Portanto, configurada a natureza salarial dos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, como referido acima, conseqüentemente sujeitam-se à incidência da taxa impugnada.

Décimo terceiro salário

O entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de descanso semanal remunerado e décimo terceiro salário. Nesse sentido: AgRg nos EDcl no REsp 1.489.671/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13/11/2015 e AgRg no REsp 1.539.576/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 26/10/2015" (EDcl no REsp 1.441.226/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, primeira turma, DJe 11/12/2015)

Assim também:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DESCANSO EM FERIADO REMUNERADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. CARÁTER SALARIAL. OMISSÃO SANADA. ERRO MATERIAL INEXISTENTE.

1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar eventual erro material no acórdão.

2. Insuscetível classificar como indenizatório o descanso em feriados remunerados, pois sua natureza estrutural remete ao inafastável caráter remuneratório, integrando parcela salarial. Irrelevante a inexistência da efetiva prestação laboral no período, porquanto mantido o vínculo de trabalho, o que atrai a incidência tributária sobre a indigitada verba.

3. A embargante suscita tese de que a ausência de efetiva prestação de serviço ou de efetivo tempo à disposição do empregador justificaria a não incidência da contribuição sobre o descanso semanal remunerado ou o feriado remunerado, uma vez que não há trabalho prestado. Ou seja, qualquer afastamento do empregado justificaria o não pagamento da contribuição.

4. Tal premissa não encontra amparo na jurisprudência do STJ, pois há hipóteses em que ocorre o efetivo afastamento do empregado e ainda assim é devida a incidência tributária, tal como ocorre quanto ao salário-maternidade e as férias gozadas.

5. O parâmetro para incidência da contribuição previdenciária é o caráter salarial da verba. A não incidência ocorre nas verbas de natureza indenizatória.

Embargos de declaração acolhidos em parte, sem efeitos modificativos.

Férias gozadas e auxílio alimentação

Há também jurisprudência firme no STJ no sentido de que a contribuição previdenciária patronal incide sobre a remuneração das férias usufruídas. Vejam-se os precedentes:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA SUA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. CDA. NULIDADE. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. REDIRECIONAMENTO. SÚMULA 435/STJ. ANÁLISE PROBATÓRIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. ACÓRDÃO COM NÍTIDO CONTORNO CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

5. A Primeira Seção desta Corte, em recurso repetitivo, consolidou o posicionamento pela incidência da contribuição previdenciária, a cargo da empresa, sobre os valores pagos a título de salário-maternidade e salário-paternidade, horas extras e os adicionais de periculosidade e noturno.

6. É pacífica a orientação da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual incide contribuição previdenciária patronal no pagamento de férias gozadas. (...)

8. Agravo interno a que se nega provimento (AgInt no REsp 1.595.273/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/10/2016, DJe 14/10/2016).

RECURSO FUNDADO NO CPC/2015. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte a verba concernente às férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg nos EREsp 1441572/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 17/11/2014; AgRg no REsp 1.466.424/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 05/11/2014; AgRg no REsp 1.485.692/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 21/11/2014; AgRg no REsp 1528345/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015. 6. Agravo interno a que se nega provimento (AgInt no REsp 1.593.021/AL, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/9/2016, DJe de 6/10/2016).

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO CONVERTIDO EM PECÚNIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAL NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE E QUEBRA DE CAIXA.

(...)

6. "O auxílio-alimentação, quando pago habitualmente e em pecúnia, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária" (AgRg no REsp 1.450.705/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/4/2016).

7. Agravo interno a que se nega provimento (AgInt no REsp 1565207/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/10/2016, DJe de 11/10/2016).

Pelo exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para suspender a exigibilidade das contribuições incidentes apenas sobre as verbas pagas a título de valor pago nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por motivo de doença; aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FOLHA DE SALÁRIOS. VERBAS INDENIZATÓRIAS E REMUNERATÓRIAS. INCIDÊNCIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
2. Configurada a natureza salarial dos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, sujeitam-se à incidência da exação.
3. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. O mesmo raciocínio se aplica aos adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de transferência, que por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem incidência de contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial. Precedentes.
4. O entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de descanso semanal remunerado e décimo terceiro salário.
5. Há jurisprudência firme no STJ no sentido de que a contribuição previdenciária patronal incide sobre a remuneração das férias usufruídas, o auxílio alimentação pago em pecúnia.
6. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em sede de recurso representativo de controvérsia, no sentido de que "O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza" e que, a fortiori, o "salário paternidade", que sequer constitui benefício previdenciário, outrossim tem natureza remuneratória, devendo haver a incidência da contribuição previdenciária patronal sobre tais verbas.
7. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento para suspender a exigibilidade das contribuições incidentes apenas sobre as verbas pagas a título de valor pago nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por motivo de doença; aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023214-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: COFERMAT COMPRA, VENDA E INCORPORACAO DE IMOVEIS LTDA. - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREIA APARECIDA DE MORAES SILVA - SP325978-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Examinando os autos, verifico que em 20.09.2019 foi proferido despacho determinando a intimação da parte recorrente para regularização do recolhimento das custas processuais (doc. ID nº 90428091). Entretanto, em que pese devidamente intimada, deixou a parte recorrente de cumprir a determinação.

Evidencia-se, assim, que o presente recurso é deserto, nos exatos termos do artigo 1.007, § 2º do Código de Processo Civil.

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

Publique-se e intime-se.

Após o decurso de prazo para recurso da presente decisão, proceda a Subsecretaria à baixa dos autos no Sistema.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009634-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750
AGRAVADO: CELSO LUIZ VILLANI, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003647-23.2016.4.03.6143

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PEDRO MARCIO DA FONSECA & CIA LTDA, PEDRO MARCIO DA FONSECA & CIA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A, MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A, FABRICIO PALERMO LEO - SP208640-A

Advogados do(a) APELANTE: MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A, MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A, FABRICIO PALERMO LEO - SP208640-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PEDRO MARCIO DA FONSECA & CIA LTDA, PEDRO MARCIO DA FONSECA & CIA LTDA, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogados do(a) APELADO: MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A, MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A, FABRICIO PALERMO LEO - SP208640-A

Advogados do(a) APELADO: MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A, MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A, FABRICIO PALERMO LEO - SP208640-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INCRA e FNDE contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, uma um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

Após, conclusos para julgamento dos agravos interpostos.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002822-24.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AIR MINAS SERVICOS AEREOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: JOSE RENA - SP49404-A

D E C I S Ã O

Considerando a determinação do Colendo Superior Tribunal de Justiça de aguardar ao julgamento do Recurso Extraordinário nº 677.725/RS, a respeito da controvérsia referente à alteração de alíquota da contribuição de Risco Ambiental do Trabalho (RAT), anteriormente denominada como contribuição do Seguro Acidente do Trabalho (SAT), a partir de parâmetros estabelecidos por regulamentação do Conselho Nacional de Previdência Social, aplicada por meio dos Decretos nº 3.048/1999, 6.048/2007 e 6.957/2009, para então fazer eventual juízo de retratação, determino o sobrestamento dos autos.

São Paulo, 5 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012657-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: FERBEL INDUSTRIA, COMERCIO E SERVICOS DE FERRAMENTAS LTDA - EPP
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT - SP147224-A, PAULINE NADIR RATTO - SP290819
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática que negou provimento ao recurso.

A embargante sustenta, em síntese, a existência de omissão no julgado em relação a pagamento realizados.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados, atribuindo-lhes efeitos infringentes.

É o relatório.

Decido.

O julgamento dos embargos far-se-á com espeque no art. 1.024, §2º do CPC.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

Não se verifica a omissão apontada.

Por certo tema parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração, nos termos da fundamentação.**

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001659-05.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: INDUSPOL INDUSTRIA DE POLIMEROS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por INDUSPOL INDUSTRIA DE POLIMEROS LTDA contra a r. sentença que, em sede de mandado de segurança, denegou a segurança para determinar a suspensão do recolhimento da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.

Em suas razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição em comento.

Comcontrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, V, "b", do CPC.

Dispõe a Lei Complementar nº 110/01, respectivamente, em seus artigos 1º e 2º: "Art. 1º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas. Parágrafo único - Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos. Art. 2º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no. 8.036, de 11 de maio de 1.990".

A essas duas contribuições se aplicam as normas relativas ao FGTS, das Leis nº 8.036/90 e 8.844/94, e ambas são recolhidas pela Caixa Econômica Federal, responsável pela incorporação das mesmas às receitas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Observo que as contribuições em testilha revestem-se de natureza tributária, já que consistem em prestações pecuniárias de caráter compulsório, instituídas por força de lei que não constituem sanção de ato ilícito e são cobradas mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

Da natureza tributária decorre a sujeição das contribuições em epígrafe ao atendimento tanto de princípios tributários gerais como de princípios tributários específicos, a depender da peculiar natureza jurídica da exação.

Consoante entendimento externado pelo E. Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, no bojo do RE 138.284, tem-se que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, VI e V do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuições destinadas a ele e admite a criação por Lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1.988), são contribuições sociais".

Distinguem-se, contudo, as contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social das chamadas contribuições sociais gerais. As primeiras caracterizam-se pela vinculação do produto de sua arrecadação ao financiamento da Seguridade Social. Aplicam-se-lhes princípios específicos, dentre os quais o da chamada anterioridade nonagesimal, ao lado dos princípios tributários gerais.

À evidência, não pertencem a tal espécie tributária as contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, já que o produto advindo de sua arrecadação não integra a proposta de orçamento da Seguridade Social.

Enquadram-se, pois, na subespécie contribuições sociais gerais, submetendo-se à regência do art. 149 da Constituição Federal e não aos ditames insertos no art. 195 e parágrafos da Carta Magna.

Desta feita, não procedem as alegações calcadas na caracterização das contribuições em tela como impostos residuais, não sendo de se acolher a pretendida ofensa aos artigos 195, § 4º e 154, inciso I, ambos da Carta Magna.

De fato, as exações instituídas pela Lei Complementar 110/01 configuram contribuições sociais gerais, entendimento este embasado no fato de seu produto ser destinado a assegurar direito social instituído por força do art. 7º, inciso III da Lei Maior, qual seja, o FGTS.

Por outro lado, as contribuições sociais gerais rendem-se ao disposto no art. 150, III, "b" da Constituição Federal, que veda sua cobrança no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada lei que as instituiu, ematenção ao princípio da anterioridade.

Assim sendo, padece de inconstitucionalidade, apenas, a cobrança efetuada no ano de 2001, com base nas contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, ematenção ao princípio da anterioridade tributária, sendo legítima e constitucional as cobranças efetuadas a partir do ano de 2002.

Não é outro o entendimento da jurisprudência, consubstanciado na ADI 2556 e revelado, ainda, pelas ementas abaixo transcritas:

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - FGTS - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E TRABALHISTAS - ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR 110/01 - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDA PARCIALMENTE - 1. Os arts. 1º e 2º da LC 110/01 instituíram duas contribuições sociais, uma que deve ser recolhida pelo empregador, em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos do FGTS devidos, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, e outra também devida pelo empregador, à alíquota de 0,5% sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada empregado, incluídas as parcelas de que trata o artigo 15 da Lei nº 8036, de 11 de maio de 1990. 2. E o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 / DF, entendeu que, além de serem constitucionais, as novas exações têm natureza jurídica tributária, caracterizando-se como contribuições sociais gerais, e, por isso, estão submetidas ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 150, III, "b". 3. Destarte, sendo as exações instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 consideradas contribuições sociais gerais regidas pelo artigo 149 da atual Constituição Federal, a única inconstitucionalidade que se verifica diz respeito à regra contida no artigo 14 da referida lei complementar que, ao estabelecer o prazo de 90 (noventa) dias para se tomarem devidas as contribuições em análise, afrontou o disposto no artigo 150, inciso III, alínea "b", da Carta Magna. 4. E esta Egrégia Corte Regional vem decidindo no sentido de que a Lei Complementar nº 110/2001 não afronta a Constituição Federal, à exceção do seu artigo 14, que estabelece o prazo de 90 (noventa) dias para se tomarem devidas as novas exações. 5. Desse modo, considerando que as contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 se submetem à regra contida no artigo 150, inciso III, alínea "b", da atual Constituição Federal, é de se declarar que elas só se tomaram devidas a partir do exercício financeiro de 2002. 6. Remessa oficial e apelação da União Federal providas parcialmente" (AMS 00259482120014036100, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial I DATA:15/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. NATUREZA DO TRIBUTO. ANTERIORIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. 1. Nas ações em que se discute a constitucionalidade das contribuições instituídas, em favor do FGTS, pela Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF deve ser citada como litisconsorte passiva necessária, pois restará atingida, em sua esfera de direitos e obrigações, pela sentença que eventualmente reconhecer a procedência do pedido inicial. 2. Os artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 não instituíram impostos e tampouco contribuições para a seguridade social, mas, sim, contribuições sociais gerais, sujeitas ao princípio da anterioridade previsto no artigo 150, b III, da Constituição da República. Anterioridade nonagesimal afastada. Segurância parcialmente concedida. (AMS 00050658220034036100, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2010 PÁGINA:275 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Escorrega a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que visa discutir relação jurídico-tributária referente à contribuição ao FGTS instituída pela Lei Complementar nº 110/01, pois não tem competência para arrecadar, administrar e cobrar tal exação que possui caráter tributário amplamente reconhecido. (REsp 781.515/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 272) 3. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 4. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 5. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 6. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 7. Agravo legal improvido." (AMS 00243654420144036100, Rel. Juiz Fed. Convocado Renato Toniasso, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Em suma, exsurge constitucional a cobrança das contribuições sociais gerais, espécies tributárias instituídas por força dos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/01, a partir do exercício de 2002, em atenção a amplitude do princípio da anterioridade consubstanciado no art. 150, III, b da Constituição Federal, restando indemne o fundamento de validade das referidas normas jurídicas, conforme reconhecido pelo Pretório Excelso.

Ademais, a fim de reforçar os argumentos face à sustentação de exaurimento da finalidade do tributo, não procede a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade, motivo pelo qual a sua manutenção configuraria desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. In verbis:

"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)" (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

De outra parte, cumpre destacar as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento ns. 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, que contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira:

"(...)Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários. A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01. Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida. Entretanto, não lhe assiste razão. A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo. Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente. Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres. O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade. Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela. Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI N° 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.-: 30/04/2014)

"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres. Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucionalmente pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo." (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI N° 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.-: 03/06/2014)

Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre o argumento de exaurimento da finalidade, assim como o STF reafirmou recentemente à constitucionalidade da contribuição:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omisso o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal. 3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída. 4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. 5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013. Recurso especial improvido. (REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão de impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015). Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA. 1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda. 2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido. 3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido. 4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição. 5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço. 6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida. 7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição. 8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída". [...] O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente. 6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861517, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 887925 / RS; RE 861518 / RS.

Por fim, urge destacar que, no que tange ao exaurimento finalístico da norma indigitada, o Pretório Excelso já entendeu se tratar de matéria de índole infraconstitucional, indicando que deve prevalecer o posicionamento até aqui firmado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. PREMISSA NÃO ADMITIDA COM BASE NAS PROVAS E NA INTERPRETAÇÃO DE LEIS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA REFLEXA. INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA Nº 279 DO STF. REVOGAÇÃO PELO ART. 149, § 2, III, A, DA CF. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 1. O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário. No caso, a afronta à Constituição, se existente, seria indireta e incidiria o óbice erigido pela Súmula nº 279 do STF. 2. O prequestionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. As súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omisso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. Agravo regimental DESPROVIDO. (RE 857184 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)

Ante o exposto, **nego provimento à apelação.**

P.I.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010504-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750
AGRAVADO: ADELIR ANTONIO STRAGLIOTTO, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **BEN HUR SOCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002137-07.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: BERNADETE ALCALDE GANDOLPHO, CLAUDIA KIYOKO HIGUTI, ERIC FUJITA, JOSE ORLANDO FELIX DA COSTA, JULIANA LANDIM MOREIRA DA COSTA, LUCIANA CAMPOS PORDEUS, LUCILAMARIE KATO FUJITA, MARIA THEREZA FALCAO DE MELO, ROSANE DANTAS DE BRITTO

Advogados do(a) APELANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogados do(a) APELANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogados do(a) APELANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogados do(a) APELANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogados do(a) APELANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogados do(a) APELANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogados do(a) APELANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogados do(a) APELANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogados do(a) APELANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Bernadete Alcalde Gandolpho e outros em face da União Federal visando à declaração do direito ao reajuste da remuneração no índice correspondente à diferença entre o índice de 14,23% e o índice que efetivamente receberam com a concessão da VPI a partir de 01/05/2003, independentemente da data de ingresso no serviço público, a incidir sobre todas as parcelas remuneratórias que lhes forem devidas.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido e condenou os autores ao pagamento de honorários advocatícios em 10% do valor da causa cada.

As partes autoras apelaram requerendo, em síntese, a reversão do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, inciso IV, do CPC/2015.

Dispõe a Súmula Vinculante n.º 37 do STF que:

"Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia."

Neste contexto, verifica-se que o pedido de reajuste com fundamento no princípio da isonomia pleiteado nestes autos encontra óbice na Súmula Vinculante transcrita.

Neste sentido, já decidiu o STF:

"RECLAMAÇÃO - AGRAVO INTERNO - SERVIDOR PÚBLICO - INCORPORAÇÃO DA VANTAGEM DE 13,23% - CONCESSÃO DE REAJUSTE, PELO PODER JUDICIÁRIO, COM BASE NO PRINCÍPIO DA ISONOMIA - INADMISSIBILIDADE - RESERVA DE LEI E POSTULADO DA SEPARAÇÃO DE PODERES - SÚMULA VINCULANTE Nº 37/STF - APLICABILIDADE AO CASO - PRECEDENTES - PARECER DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA PELO NÃO PROVIMENTO DA POSTULAÇÃO RECURSAL - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO."

(STF, Rel 24272 AgR, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 15/05/2017)

"Agravo regimental em reclamação. 2. Direito Administrativo. 3. Servidores públicos. 4. Incorporação da vantagem referente aos 13,23%. Lei 10.698/2003. 5. É vedado ao Poder Judiciário conceder reajuste com base no princípio da isonomia. Ofensa à Súmula Vinculante 37. Reclamação julgada procedente 6. Agravo regimental não provido." (STF, Rel 24343 AgR, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 03-02-2017)

O STJ, por sua vez, modificou seu posicionamento, passando a adotar o entendimento fixado pelo STF:

"PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. LEI 10.698/2003. DIFERENÇA ENTRE O ÍNDICE DE 14,23% E AQUELE PAGO A TÍTULO DE VPNI. EXTENSÃO DO ÍNDICE DE 13,23%. DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA RECLAMAÇÃO 25.528/RS. REVISÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. A controvérsia de fundo versa sobre o pagamento a servidores públicos federais do Poder Executivo da diferença do índice de 14,23% e aquele efetivamente pago a título de Vantagem Pecuniária Individual - VPI pela Lei 10.698/2003. 2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão deduzida, sob o fundamento de que não cabe ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para conceder reajuste salarial de 13,23% dependente de lei de iniciativa do Presidente da República (Súmula 339/STF). 3. A Primeira e a Segunda Turma do STJ tinham o entendimento de que "a Vantagem Pecuniária Individual (VPI) possui natureza jurídica de Revisão Geral Anual, devendo ser estendido aos Servidores Públicos Federais o índice de aproximadamente 13,23%, decorrente do percentual mais benéfico proveniente do aumento impróprio instituído pelas Leis 10.697/2003 e 10.698/2003" (RMS 52.978/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/4/2017, DJe 27/4/2017). Nesse sentido: AgInt no AgrRg no REsp 1.571.827/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/6/2016; REsp 1.536.597/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 23/6/2015, DJe 4/8/2015, e AgInt no AgrRg no REsp 1.546.955/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30/11/2016. 4. Em recente decisão da Primeira Turma, entretanto, exarada após julgamento pelo STF da Reclamação 25.528/RS, houve revisão da orientação anterior, para consignar: "em cumprimento à decisão emanada na Reclamação 25.528/RS, declara-se indevida a extensão, pelo Poder Judiciário, do reajuste de 13,23% incidente sobre o vencimento dos Servidores Públicos filiados ao Sindicato dos Servidores Federais do Rio Grande do Sul-SINDSERF/RS, sob pena de afronta à Súmula Vinculante 37/STF" (EDcl no AgrRg no REsp 1.293.208/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 20/6/2017, DJe 28/6/2017). 5. O entendimento mais recente do STJ está alinhado com a jurisprudência do STF sobre a matéria: Rcl 23.443 AgR, Relator Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 5/5/2017; Rcl 24.272 AgR, Relator Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 17/3/2017; Rcl 24.343 AgR, Relator Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 2/12/2016. 6. Encontra-se em tramitação no STF proposta de Súmula Vinculante (PSV nº 128) nos seguintes termos: "É inconstitucional a concessão, por decisão administrativa ou judicial, do chamado 'reajuste de 13,23%' aos servidores públicos federais, ante a falta de fundamento legal na Lei 10.698/2003 e na Lei 13.317/2016." 7. Agravo Interno não provido."

(STJ, AGARESP 2015.02.21790-0, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 25/05/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. VPI INSTITUÍDA PELA LEI 10.698/2003. CUMPRIMENTO À DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROFERIDA NA RECLAMAÇÃO 25.528/RS. OBSERVÂNCIA À SÚMULA VINCULANTE 37/STF. EMBARGOS DA UNIÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS MODIFICATIVOS. 1. A teor do disposto no art. 1.022 do Código Fux (CPC/2015), os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existentes no julgado. 2. Na hipótese, essa egrégia 1a. Turma reconheceu que a Vantagem Pecuniária Individual (VPI) possui natureza jurídica de Revisão Geral Anual, devendo ser estendida aos Servidores Públicos Federais o índice de aproximadamente 13,23%, decorrente do percentual mais benéfico proveniente do aumento impróprio instituído pelas Leis 10.697/2003 e 10.698/2003. 3. Entretanto, após o referido julgado, o colendo Supremo Tribunal Federal julgou procedente a Reclamação proposta pelo Ente Público sucumbente, autuada sob o número 25.528/RS, considerando que, nos termos da Súmula Vinculante 37/STF, não cabe ao Poder Judiciário atuar em função típica legislativa, a fim de conceder aumento na remuneração de Servidor Público, com base no princípio constitucional da isonomia. Decidiu-se, por conseguinte, cassar a decisão proferida nos presentes autos, a fim de que outra seja proferida em observância à Súmula Vinculante 37. 4. Logo, em cumprimento à decisão emanada na Reclamação 25.528/RS, declara-se indevida a extensão, pelo Poder Judiciário, do reajuste de 13,23% incidente sobre o vencimento dos Servidores Públicos filiados ao Sindicato dos Servidores Federais do Rio Grande do Sul-SINDSERF/RS, sob pena de afronta à Súmula Vinculante 37/STF. 5. Embargos de Declaração da União acolhidos, com efeitos modificativos, a fim de reconhecer ser indevida a concessão do reajuste de 12,23% incidente sobre a remuneração dos Servidores substituídos. Ressalva do ponto de vista pessoal do Relator:"

(STJ, EDAGRESP 2011.02.74469-8, PRIMEIRA TURMA, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 28/06/2017)

Esta Corte também vem decidindo neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 13,23%. LEI 10.698/2003. REVISÃO GERAL ANUAL. INOCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 37. SÚMULA VINCULANTE 51. INAPLICABILIDADE. LEI 13.317/16. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. INEXISTÊNCIA. 1. O reajuste de 13,23% pleiteado fundamenta-se no alegado desvirtuamento, pelo legislador, da norma inscrita no art. 37, X, da Constituição, que garante a revisão geral anual de vencimentos aos servidores públicos em geral. 2. Alega-se que a Lei 10.698/03, que instituiu a vantagem pecuniária individual devida a todos os servidores dos três Poderes da União, das autarquias e fundações públicas federais, na realidade realizou uma revisão geral de seus vencimentos. 3. Conforme a jurisprudência cristalizada na Súmula Vinculante 37, "não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia". 4. Em observância ao princípio da legalidade, dentro do regime jurídico remuneratório aplicável aos servidores públicos, somente através de lei específica pode-se reajustar seus vencimentos ou seu subsídio. 5. A garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos, conforme já pacificamente assentou a jurisprudência pátria, especialmente do Supremo Tribunal Federal, impossibilita apenas a redução nominal dos vencimentos do funcionário. Não cabe invocá-la para pleitear que o Poder Judiciário, em substituição à atividade legislativa, conceda reajustes de vencimentos para preservar o padrão remuneratório dos servidores diante de eventual defasagem inflacionária, o que, na linha de inteligência desse voto, encontra óbice na Súmula Vinculante 37 do STF. 6. O invocado princípio da moralidade administrativa não sustenta a pretensão dos autores, pois, na hipótese, também sucumbe em face da vedação estabelecida na orientação vinculante do STF quanto à impossibilidade de que o Poder Judiciário conceda aumento de vencimentos sob o fundamento da isonomia. 7. É cediço que a Administração apenas pode efetuar o pagamento de qualquer parcela remuneratória aos autores em estrita observância ao princípio da legalidade. Desse modo, inexistente lei específica que fundamente a incidência do percentual vindicado na remuneração dos apelantes, descabe a aplicação do princípio da vedação ao enriquecimento sem causa por parte da Administração. Contrariamente, é a concessão de pagamento de parcela remuneratória sem base legal que configuraria o enriquecimento sem causa por parte dos autores. 8. A Súmula Vinculante 51, que estende aos servidores públicos civis o mesmo reajuste de 28,86% (vinte e oito inteiros e oitenta e seis centésimos por cento) concedido aos militares, não tem aplicação à espécie, pois aqui não se está a discutir a concessão de reajuste propriamente dito, mas da constitucionalidade da criação de nova vantagem pecuniária em valor fixo. Ademais, a própria Lei 8.622/93, que ensejou a formulação do referido Enunciado, trata expressamente de revisão geral de remuneração, de modo diverso, portanto, da Lei 10.698/03, que instituiu a VPI. 9. Apelação não provida."

(TRF3, AC 0012561-50.2012.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, DJe 30/01/2018)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do CPC/15, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

P.I.

Oportunamente, baixemos autos à Vara de Origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010978-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750

AGRAVADO: CICERO VANDERLEY MARTINS, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745, CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000949-63.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RENATO DOS S. RESENDE GAS - ME

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de processo originário físico, virtualizado para processamento do recurso, nos termos da Resolução n.º 142/2017 da Presidência desta Corte Regional.

Observa-se, contudo, que a virtualização não se deu de modo adequado, em inobservância às regras estabelecidas na referida Resolução.

Note-se que, dentre os fundamentos adotados pelo Juízo de Primeiro, encontra-se a prova testemunhal coligida aos autos físicos, cujos depoimentos não foram virtualizados, o que prejudica sobremaneira a adequada compreensão do presente processo eletrônico.

Desse modo, com fulcro no dever de boa-fé processual e no princípio de cooperação, intimem-se os Apelantes para que, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, acoste ao presente a prova oral produzida, observando-se as diretrizes estabelecidas na Resolução n.º 142/2017 da Presidência deste Tribunal, **sob pena de não conhecimento do recurso interposto.**

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011639-11.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ANTONIO CARLOS DE CAMPOS MELLO FREIRE
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS FERNANDES SMURRO - SP176450-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Diante do decidido pelo e. Ministro Relator Luís Roberto Barroso, na Medida Cautelar na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 5.090-DF, determinando a "suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria" aqui debatida (índice de correção das contas do FGTS), até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal, determino o sobrestamento do presente recurso.

Anote-se

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009636-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750
AGRAVADO: GETULIO RODRIGUES TERRA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020979-76.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: GUILHERME WOLFF BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: FELIPE MANGINI DE OLIVEIRA FINHOLDT PEREIRA - SP360550-A

APELADO: DANIEL MARCOS BARONE, INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL, LOTUS PRODUCAO DE EVENTOS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de processo originário físico, virtualizado para processamento do recurso, nos termos da Resolução n.º 142/2017 da Presidência desta Corte Regional.

Observa-se, contudo, que a virtualização não se deu de modo adequado, em inobservância às regras estabelecidas na referida Resolução.

Isso porque os documentos foram inseridos aleatoriamente no presente processo eletrônico, o que prejudica sobremaneira sua adequada compreensão.

Desse modo, com fulcro no dever de boa-fé processual e no princípio de cooperação, intimem-se os Apelantes para que, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, acoste ao presente as cópias do processo físico originário, em ordem sequencial do início ao fim dos autos, observando-se as diretrizes estabelecidas na Resolução n.º 142/2017 da Presidência deste Tribunal, **sob pena de não conhecimento do recurso interposto.**

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008116-53.1993.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JAIR SALDANHA, JULIO CESAR CARNEIRO, JOSE MAGNO DE PAULA SILVEIRA, JOSE DAVID NETO, JOSE CARLOS COELHO HENRIQUES, JOSE MAURICIO FABREGA, JOSE RICARDO DE SOUZA, JOAO CARLOS PEDROZO, JOSE DA CRUZ ALVES, JOSE CARLOS DE ALMEIDA CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490

Advogado do(a) APELANTE: ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490

Advogado do(a) APELANTE: ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490

Advogado do(a) APELANTE: ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490

Advogado do(a) APELANTE: ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490

Advogado do(a) APELANTE: ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490

Advogado do(a) APELANTE: ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490

Advogado do(a) APELANTE: ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490

Advogado do(a) APELANTE: ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490

Advogado do(a) APELANTE: ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: TALITA CAR VIDOTTO - SP208928

DECISÃO

Tendo em vista a decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, determino o sobrestamento do feito até o julgamento do recurso extraordinário nº 870.947/SE e do recurso especial nº 1.495.146/RS a respeito da aplicabilidade do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009 em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora.

São Paulo, 6 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024838-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: LEONARDO HENRIQUE CHIMENES MORAIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

AGRAVADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LEONARDO HENRIQUE CHIMENES MORAIS** em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, declarou a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito de origem, nos seguintes termos:

"(...) Assim, considerando que apresentada documentação nos autos, onde verifica-se que o autor teve contrato originário firmado em 08/1999, com sub-rogação em 10/2006, fls. 898, 905 e 937, e, ainda, a manifestação da CEF, fls. 873/877, acerca da comprovação do esgotamento da reserva técnica do FESA, com o consequente comprometimento do patrimônio do Fundo de Compensação de Variações Salariais, esclarecendo que qualquer despesa ou administrativa ou decorrente de decisão judicial atribuído ao Seguro Habitacional, hoje, é suportada pelo FCVS, já que o saldo que compunha a extinta reserva técnica proveniente do FESA já se esgotou em decorrência do déficit acumulado do Sistema Habitacional, declaro a competência desta Justiça Federal para apreciar esta demanda (...)"

Alega o agravante que a Lei nº 13.000/2014 não prevê a possibilidade de interesse da CEF mediante mera presunção de comprometimento do FCVS, devendo ser demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA a comprometer o FCVS e afirma que no caso do feito de origem a CEF não logrou êxito em comprovar se tratar o contrato objeto de discussão de apólice pública, tampouco se desincumbiu de comprovar a efetiva comprovação documental do comprometimento do FCVS com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA. Sustenta que a intervenção da CEF nas demandas que versam sobre seguro habitacional não decorre da lei ou outro instrumento normativo, mas da relação de direito material que a vincula à apólice em debate.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

A questão posta neste recurso diz com (a) o ingresso da Caixa Econômica Federal como representante dos interesses do FCVS em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, nessa qualidade, (b) a condição em que atuará no feito de origem, consequentemente, (c) a deliberação sobre a competência para o conhecimento da demanda.

O denominado FCVS – Fundo de Compensação de Variações Salariais – foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a "*garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação*".

A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "*garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional*".

Essa redação – e consequente atribuição de responsabilidade ao FCVS – permaneceu inalterada sob a égide da subsequente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP).

Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou àquelas já firmadas em apólice de mercado.

Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH passaram, então, com o advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços. Tanto assim que os mencionados contratos foram literalmente repassados ao FCVS, a quem se incumbiu a garantia do equilíbrio da apólice do SH/SFH "*no âmbito nacional até 31 de dezembro de 2009*", sendo responsável também pela cobertura, a partir de 1º de janeiro de 2010, entre outras coisas, das "*despesas de recuperação ou indenização decorrentes de danos físicos ao imóvel [...], observadas as mesmas condições atualmente existentes na Apólice do SH/SFH, concernentes aos contratos de financiamento que, em 31 de dezembro de 2009, estiverem averbados na Apólice do SH/SFH*".

Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. Confira-se o quanto interessa ao caso presente:

"Temos a honra de submeter à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que dispõe sobre a extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, [...]"

2. A extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH. Tal medida tem por objetivo permitir que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS possa oferecer coberturas de morte, invalidez permanente, danos físicos ao imóvel e relativas às perdas de responsabilidade civil do construtor; para as operações de financiamento habitacional averbadas na Apólice do SH/SFH, as quais atualmente já contam com a garantia do Fundo e, por consequência, da União, preservando todos os direitos dos segurados.
3. Antes de procedermos ao relato da medida, convém fazer breve histórico da evolução do SH/SFH destacando os principais problemas do modelo vigente, os quais a proposta ora delineada tenciona solucionar.
4. [...]
- 5.1. Diante da insuficiência das medidas adotadas para conter a elevação dos déficits do SH/SFH e, ainda, com a extinção do BNH em 1986, o inciso II do art. 6º do Decreto-Lei nº 2.406, de 16 de setembro de 1988, com a redação dada pela Lei nº 7.682, de 2 de dezembro de 1988, efetivamente retirou do mercado segurador o risco da Apólice do SH/SFH ao transferir para a União, por intermédio do FCVS, a atribuição de manter o equilíbrio de sua Apólice, de forma permanente e em nível nacional.
- 5.2. Em contrapartida à assunção do risco pelo setor público, houve a transferência da reserva técnica do SH/SFH para o FCVS, passando esta a constituir uma das fontes de receita do Fundo.
- 5.3. Como consequência da crescente participação da União no sistema, que culminou no marco legal dado pelo Decreto-Lei nº 2.406, de 1988, as sociedades seguradoras passaram a atuar somente como meras prestadoras de serviço de regulação de sinistros à União, sendo remuneradas pelos serviços prestados, com ressarcimento total das despesas incorridas com suas obrigações perante o SH/SFH.
- 5.4. Assim, diferentemente do verificado nos demais ramos de seguros, desde 1988, as seguradoras que operam no âmbito do SH/SFH não assumem os riscos típicos da operação, nem possuem a titularidade dos prêmios arrecadados. Todo o risco é de responsabilidade da União, por meio do FCVS. Como veremos adiante, a caracterização do papel desempenhado pelas seguradoras na evolução do modelo SH/SFH se constitui em uma das principais fragilidades do sistema vigente.
6. [...]
7. Em 1998, por meio da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1988 [sic, leia-se 1998, ano de edição da referida MP], reeditada pela última vez sob o nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001, foi permitida a contratação de seguros em apólices de mercado, denominada pela SUSEP de ramo 68. O que se verificou desde então foi uma drástica redução da participação da Apólice do SH/SFH no oferecimento de seguros para os financiamentos imobiliários. Anualmente, apenas cerca de 7 mil novos contratos são averbados no SH/SFH, enquanto todos os demais financiamentos imobiliários são cobertos pelo mercado segurador, incluindo aqueles destinados aos programas governamentais para a população de baixa renda.
- 7.1. Paralelamente à redução da participação da importância da Apólice do SH/SFH no mercado segurador, verificou-se o envelhecimento da carteira e o progressivo desinteresse das seguradoras em atuar no chamado ramo 66, mesmo com a ausência de riscos a serem assumidos na sua operacionalização.
- 7.2. Deve ser ressaltado que o envelhecimento da carteira segurada pelo SH/SFH leva ao aumento da proporção da sinistralidade e, por consequência, à elevação das despesas com indenizações.
- 7.3. Já o desinteresse em operar no SH/SFH pode ser verificado levando-se em conta que, na década de 90, havia 32 seguradoras, e atualmente [vale dizer: em 2009, quando veio a lume a MP 478, de onde tirada a exposição de motivos que ora se reproduz, em parte] estão em operação somente 5 (cinco), sendo que apenas 3 (três) seguradoras aceitam prestar serviço a agentes financeiros que não pertençam ao mesmo conglomerado empresarial. Tal fato demonstra o risco operacional do sistema, no tocante à continuidade de suas operações e às garantias prestadas.
8. Outro relevante problema diz respeito às fragilidades existentes na defesa judicial em lides envolvendo mutuários e ex-mutuários do SFH. Atualmente [em 2009], a defesa do SH/SFH é realizada pelas seguradoras, que figuram como réis nas ações judiciais. Estas, conforme já expomos, por serem meras prestadoras de serviço no âmbito do Seguro, não são afetadas pelas decisões judiciais.
- 8.1. Apesar de o FCVS, na forma estabelecida em Lei, prestar garantia ao equilíbrio da Apólice, diversos julgados na esfera estadual não reconhecem o legítimo interesse da União para integrar as lides, seja por intermédio da CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, seja pela participação da Advocacia-Geral.
- 8.2. As dificuldades para representação judicial pelo ente público implicaram em fragilidade da defesa ao longo do tempo, permitindo a proliferação em vários Estados de escritórios de advogados especializados em litigar ações milionárias contra o Seguro. Tal fato foi inclusive denunciado pelo Tribunal de Contas da União – TCU, por meio do Acórdão no 1924/2004. Nessas ações, o SH/SFH vem sendo condenado a pagar danos não previstos na Apólice até sobre imóveis que não possuem ou nunca possuíram previsão de cobertura, o que confirma o agravamento do risco bilionário para os cofres do Tesouro Nacional. O número de ações já ultrapassa a 11.000.
9. Assim, o aumento das despesas para regulação de sinistros associado à elevação das despesas com indenizações judiciais culminaram na ocorrência de déficit no balanço do SH, apurado no exercício de 2008.
- 9.1. Além disso, estudos atuariais indicam que a trajetória deficitária tende a se agravar; ou seja, os valores dos prêmios arrecadados serão insuficientes para cobertura das despesas incorridas, ensejando o comprometimento cada vez maior de recursos do FCVS, garantidor do equilíbrio da Apólice.
10. À vista do exposto e, ainda, tendo em vista que a atual sistemática possui ineficiências operacionais e de natureza regulamentar, consideramos necessária a reformulação do modelo vigente, sem violar o pressuposto fundamental dos direitos adquiridos dos contratos assegurados pelo SH/SFH. A proposta tem o condão de regularizar e reestruturar um modelo atípico, onde as companhias seguradoras não possuem nenhum risco e a União, como real seguradora dos contratos, tem sido impedida de defender o FCVS em juízo, contra a dilapidação de recursos públicos. As mudanças propostas serão a seguir descritas.

11. Frise-se novamente que, com as mudanças implementadas pelo Decreto nº 2.406, de 1988, as seguradoras que operam o SH/SFH não realizam atividade típica de seguro, sendo somente prestadoras de serviços para regulação dos sinistros.

11.1. Desse modo, **propomos a transferência das atividades atualmente realizadas pelas sociedades seguradoras para a CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, cabendo a esta a responsabilidade pela operacionalização das garantias relativas à morte, invalidez permanente, danos físicos do imóvel e à responsabilidade civil do construtor; relativos aos contratos atualmente averbados na Apólice Habitacional do SH/SFH, utilizando-se dos prêmios arrecadados bem como dos recursos do FCVS. Com isso, o FCVS, que já assumia integralmente o risco da Apólice, passa também a se responsabilizar pela regulação dos sinistros. Dessa forma, completa-se a alteração iniciada em 1988, concentrando-se unicamente no ente público todas as garantias e atribuições relacionadas ao SH/SFH.**

11.2. Com a mudança, não haverá interrupção das coberturas nem perda de qualidade dos serviços prestados pelas seguradoras, uma vez que a CAIXA possui corpo técnico especializado, com experiência comprovada na área de administração de fundos e programas de governo na área habitacional.

11.3. **Conforme o art. 3º da proposta em pauta, os segurados vinculados à Apólice do SH/SFH terão preservados os mesmos direitos e obrigações previstos nos contratos padrão de financiamento habitacional no âmbito do SFH. A propósito, os contratos firmados prevêem a possibilidade de substituição da Apólice do SH/SFH, desde que mantidas as coberturas nela existentes, conforme modelo de cláusula abaixo, utilizada pela CAIXA, na qualidade de agente financeiro do SFH:**

[...]

11.4. O § 1º do art. 3º da proposta assegura o direito de os mutuários optarem por cobertura securitária oferecida por apólices de mercado, nos termos do art. 2º da Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001 [anterior MP 1.671/98].

11.5. A retirada da intermediação das seguradoras possibilitará a simplificação do acesso das demandas dos segurados ao FCVS, real garantidor da Apólice, o que permitirá a redução de custos para o FCVS.

12. A vedação constante no art. 1º da medida proposta justifica-se pela análise do quadro atual de baixo número de averbações no SH/SFH.

12.1. A perda de relevância da Apólice SH/SFH no mercado segurador pode ser constatada pela comparação da evolução recente das averbações ocorridas na Apólice e o número de financiamentos no âmbito do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE.

12.2. Entre 2003 e 2007, em média foram contratadas 91.658 operações de financiamento imobiliário por ano, com recursos do SBPE. Por outro lado, a média anual de averbações de operações no seguro no mesmo período foi de apenas 7 mil novos contratos.

12.3. O grau de decadência da Apólice do SH/SFH no mercado também pode ser verificado quando se observa que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS financiou um total de 2,5 milhões de unidades habitacionais no período 1998-2007, com média anual de 251 mil unidades, e que os seguros de todas essas unidades foram averbados em apólices de mercado.

12.4. Desse modo, a Apólice do SH/SFH, que ao longo de sua existência foi revestida de cunho social, atualmente não serve de abrigo a nenhum programa governamental de financiamento imobiliário para baixa renda.

13. Por fim, destaca-se que, no âmbito do Programa "Minha Casa, Minha Vida" – PMCMV, instituído pela Medida Provisória no 459, convertida na Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, a União foi autorizada a participar do Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHab, que oferece, dentre outras, coberturas equivalentes às oferecidas pela Apólice do SH/SFH, para população com renda familiar até 10 salários mínimos. Este instrumento financeiro de garantia veio suprir uma falha de mercado e facilitar o acesso da população a novas linhas de financiamento imobiliário, tornando desnecessária a oferta de cobertura pelo SH/SFH, com garantia da União.

14. Diante da fragilidade do sistema de representação judicial do atual modelo, fundamentalmente decorrente dos óbices atualmente existentes quanto à participação da União nas lides que versam sobre a Apólice do SH/SFH, o art. 6º reafirma que a defesa do FCVS deve ser realizada pela Advocacia-Geral da União – AGU, a qual poderá firmar convênio para participação da CAIXA, na qualidade de administradora do FCVS.

14.1. Sobre este ponto, deve ser ressaltado que a AGU editou em 30 de junho de 2006, a Instrução Normativa nº 03, que regulamentou a atuação da União nas ações contra o FCVS. Complementarmente a essa medida, em 8 de setembro de 2008, foi publicada a IN no 02, a qual declarou o interesse da União nas lides contra o SH/SFH, dada a garantia prestada pelo FCVS, nos termos do Decreto-Lei no 2.406, de 1988. A ratificação em lei da legitimidade de defesa objetiva reduzir os questionamentos quanto ao interesse público e, assim, assegurar definitivamente a participação da AGU nas lides, transferindo as ações para a esfera federal, e aumentando as possibilidades de êxito na defesa dos cofres públicos.

15. [...] (grifei)

Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010.

A Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, assim dispôs:

"Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais – CFCVS, a:

I – assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II – oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III – remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. **A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:**

I – o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II – **as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor.** (grifei)

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.

Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

"Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal – CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação – SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO)

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo." (grifei)

O que se vê de todo o escorço histórico acima traçado é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

A perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009 em nada desfigura esse quadro.

Aliás, a partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitado que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS – no caso, a CEF – intervirá necessariamente na lide – vale repetir, na qualidade de parte –, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

Também de relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas iradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).

Imperioso constatar que as apólices privadas acima referidas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009)** – em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Não é por outro motivo que a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS – norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema –, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, que já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo, assim dispõe:

"Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:

a) a autorização conferida ao Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS pelo art. 1º da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011; e

b) a representação atribuída à Caixa Econômica Federal – CAIXA pelo art. 1º-A da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, com redação dada pela Medida Provisória nº 633, de 26 de dezembro de 2013.

Art. 2º A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas.

§ 1º Nas ações judiciais que envolvam o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, o ingresso deverá ser requerido em quaisquer dos seguintes casos:

I – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e ativos na data da propositura da ação;

II – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e que, na data da liquidação da dívida, antecipadamente ou por decurso de prazo, ainda estavam averbados na mesma apólice;

III – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja vício de construção;

IV – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja evento, relacionado às garantias da referida apólice, comprovadamente ocorrido enquanto o contrato de financiamento esteve vinculado à Apólice;

V – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até 24 de junho de 1998.

§ 2º Nas ações judiciais em que for previamente comprovado o atendimento a pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo, o ingresso da CAIXA será requerido para que nelas figure como parte, ou, sucessivamente, como assistente litisconsorcial ou assistente simples.

§ 3º Nas ações judiciais do extinto SH/SFH (ramo 66) que envolvam múltiplos autores, a CAIXA requererá o ingresso somente para os autores cujos imóveis se enquadrarem em pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo."

Retomando o histórico legislativo de forma esquemática, temos o seguinte quadro:

1967	1988	1998	2009	2011	2014
Criação do FCVS. No início, a cobertura parece ter ficado restrita ao saldo devedor.	Decreto-lei 2406 Decreto-lei 2476 MP 14/88 Lei 7682/88 MP 478/2009 (que perdeu a eficácia) A partir do DL 2476, o FCVS passa a garantir o equilíbrio do SH/SFH, o que equivale à efetiva cobertura securitária. As Seguradoras particulares somente operam o sistema.	MP 1671/98 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001) Tomou-se possível a contratação ou substituição da apólice pública para a privada.	MP 478/2009 (que perdeu eficácia) Extinção da apólice pública a partir de já/2010 Contratos averbados na apólice do SH/SFH existentes em 31/12/2009 são transferidos para o Fundo. FCVS passa a operar diretamente os seguros, desaparecendo as seguradoras como intermediárias.	Lei 12.409/2011 (fruto da conversão da MP 513/2010) De certa forma retoma o "sistema" trazido com a MP 478/2009.	Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da MP 633/2013) Dispõe sobre a intervenção da CEF em processos que envolvam interesses do FCVS, a quem a Caixa representa.

À vista da fundamentação acima sedimentada que faço em observância e com atenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice – FESA.

Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66)** – de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/ atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo – o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicienda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, a CEF fez prova de que o contrato relativo ao agravante se vincula à apólice pública – ramo 66, conforme se confere no documento Num 11058974 – Pág. 254 do processo de origem. Sendo assim, mostra-se pertinente a inclusão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005377-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: THOR COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA., DOUGLAS JORGE BARROSO, MARIA ISAURA PORTO BARROSO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PARRA DE SIQUEIRA - SP285522-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PARRA DE SIQUEIRA - SP285522-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PARRA DE SIQUEIRA - SP285522-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005377-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: THOR COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA., DOUGLAS JORGE BARROSO, MARIA ISAURA PORTO BARROSO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PARRA DE SIQUEIRA - SP285522-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PARRA DE SIQUEIRA - SP285522-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PARRA DE SIQUEIRA - SP285522-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Thor Comércio, Importação e Exportação Ltda.; Douglas Jorge Barroso e Maria Isaura Porto Barroso contra a decisão que, nos autos de embargos à execução, indeferiu os benefícios da gratuidade da justiça aos embargantes e determinou o recolhimento das custas iniciais no prazo de quinze dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Em suas razões recursais, os agravantes alegam, em síntese, que estariam passando por graves dificuldades financeiras, que os impossibilitariam de arcar com as despesas do processo.

Deferida em parte a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para conceder aos agravantes pessoas naturais os benefícios da gratuidade da justiça (ID 38916014).

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005377-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: THOR COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA., DOUGLAS JORGE BARROSO, MARIA ISAURA PORTO BARROSO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PARRA DE SIQUEIRA - SP285522-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PARRA DE SIQUEIRA - SP285522-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PARRA DE SIQUEIRA - SP285522-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Embora o artigo 98 do Código de Processo Civil expressamente estenda os benefícios da gratuidade da justiça à pessoa jurídica, esta não prescinde da comprovação da impossibilidade de arcar com os encargos processuais, nos termos da Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça:

Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

(STJ, Súmula 481, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/06/2012, DJe 01/08/2012)

No caso dos autos, os agravantes não lograram demonstrar a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, não bastando, para fazer jus à gratuidade da justiça, a mera alegação genérica nesse sentido.

Em relação aos agravantes pessoas naturais, inicialmente, consigno que o Novo Código de Processo Civil revogou expressamente a quase totalidade da Lei nº 1.060/1950. E o artigo 98 do novo diploma processual estabelece que, ante a insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, a parte faz jus à gratuidade da justiça.

Todavia, permanece vigente o artigo 5º da Lei de Assistência Judiciária. Segundo esse dispositivo, o Juízo está autorizado a indeferir o pedido quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

Assim, muito embora a parte se declare sem recursos, diante de outros elementos constantes dos autos, indicativos de capacidade econômica, pode o Juízo determinar que o interessado comprove o estado de miserabilidade, ou mesmo indeferir o benefício da assistência judiciária, com fundamento no artigo 5º da Lei nº 1.060/1950.

É que a declaração de insuficiência de recursos segue implicando a presunção relativa de miserabilidade, que somente cede diante de prova em sentido contrário. Nesse sentido situa-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo admitida prova em contrário...

(STJ, AgRg no AREsp 143031/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 04/03/2013)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. FUNDADAS RAZÕES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- A presunção legal de pobreza é relativa (cf. art. 4.º, §1.º da Lei n.º 1.060/50) e a declaração de insuficiência de recursos financeiros cede diante de elementos concretos que evidenciam a possibilidade da autora, ora agravante, de suportar os ônus do processo. Precedentes...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0008966-78.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 14/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2012)

É o que ocorre no caso dos autos. Com efeito, os agravantes limitam-se a afirmar que não teriam condições de arcar com as despesas do processo, mas não trouxeram aos autos deste agravo de instrumento documentos que justifiquem gastos familiares substanciais, que possam levar à conclusão pela miserabilidade. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, QUE INDEFERIU A GRATUIDADE DA JUSTIÇA E CONCEDEU O PRAZO DE CINCO DIAS PARA A REGULARIZAÇÃO DO PREPARO DO RECURSO - DECISÃO RECORRIDA QUE SE ENCONTRA BEM FUNDAMENTADA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família".

2. Referido dispositivo limita muito o poder do Juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões" (art. 5º).

3. No caso dos autos este Relator houve por bem indeferir o benefício por serem os recorrentes "funcionários públicos civis e militares (Coronel Aviador, Tenente Coronel Dentista, 2º Tenente, Engenheiro Agrimensor)".

4. A decisão recorrida se encontra bem fundamentada, pois no caso se trata de funcionários públicos que contrataram advogado para militar em seu favor na presente causa, circunstâncias que infirmam a pretensão da parte recorrente.

5. Deve-se considerar o princípio geral de direito segundo o qual apenas devem ser agraciadas com o benefício da gratuidade da justiça as pessoas menos aquinhoadas, que efetivamente não disponham de condições para demandar em juízo, circunstância infirmada nos autos.

6. Embora a Lei nº 1.060/50 estabeleça que a declaração de pobreza tem grande força, o dispositivo não pode ser visto com o império absoluto capaz de impedir a livre convicção do Juiz; ou seja: uma declaração unilateral de miserabilidade não pode gerar presunção "iure et de iure". No caso, as profissões e ocupações dos recorrentes estão a desmentir a alegada incapacidade de custear o processo sem grave dano a própria manutenção ou da família.

7. Descabe, também, renovação de prazo para pagar as custas, dado o caráter meramente protelatório desse agravo.

8. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0042469-76.1999.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 30/09/2008, DJF3 DATA:20/10/2008)

No caso dos autos, não há fundadas razões de que a situação financeira dos requerentes não corresponde àquela declarada, o que faz igualmente presente o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** ao agravo de instrumento, para conceder aos agravantes pessoas naturais os benefícios da gratuidade da justiça.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. PESSOA JURÍDICA. INEXISTÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM OS CUSTOS DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE AFASTAR A HIPOSSUFICIÊNCIA DOS AUTORES PESSOAS NATURAIS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Embora o artigo 98 do Código de Processo Civil expressamente estenda os benefícios da gratuidade da justiça à pessoa jurídica, esta não prescinde da comprovação da impossibilidade de arcar com os encargos processuais, nos termos da Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça.
2. O Novo Código de Processo Civil revogou expressamente a quase totalidade da Lei nº 1.060/1950. E o artigo 98 do novo diploma processual estabelece que, ante a insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, a parte faz jus à gratuidade da justiça.
3. Todavia, permanece vigente o artigo 5º da Lei de Assistência Judiciária. Segundo esse dispositivo, o Juízo está autorizado a indeferir o pedido quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.
4. Muito embora a parte se declare sem recursos, diante de outros elementos constantes dos autos, indicativos de capacidade econômica, pode o Juízo determinar que o interessado comprove o estado de miserabilidade, ou mesmo indeferir o benefício da assistência judiciária, com fundamento no artigo 5º da Lei nº 1.060/1950.
5. A declaração de insuficiência de recursos segue implicando a presunção relativa de miserabilidade, que somente cede diante de prova em sentido contrário. Precedentes.
6. No caso dos autos, não há fundadas razões de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.
7. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para conceder aos agravantes pessoas naturais os benefícios da gratuidade da justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024988-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: COMERCIAL GERMANICA LIMITADA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO EVANGELISTA MARQUES - SP211433-A, PHILLIP ALBERT GUNTHER - SP375145-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **COMERCIAL GERMÂNICA LIMITADA** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado como o objetivo de que fosse determinado à autoridade que se abstivesse de exigir o recolhimento de contribuições previdenciárias, SAT/RAT e Terceiros/Sistema S sobre os valores pagos a título de (i) adicional de 1/3 sobre as férias, (ii) férias indenizadas, (iii) auxílio-doença e auxílio-acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, (iv) auxílio-educação, (v) auxílio-creche, (vi) auxílio natalidade e auxílio funeral, (vii) aviso prévio indenizado, (viii) abono assiduidade, (ix) abono único anual, (x) salário-família, (xi) participação nos lucros, (xii) vale-transporte, (xiii) seguro de vida contratado pelo empregador e (xiv) folgas não gozadas, abstendo-se de promover quaisquer medidas tendente à cobrança das referidas contribuições ou de impor sanções por conta do não recolhimento.

Discorre a agravante sobre os fundamentos constitucional e legal das contribuições em debate e a definição legal de remuneração prevista pelo artigo 457 da CLT. Sustenta que a contribuição previdenciária incidente sobre a folha de pagamento não deve ter sua base de cálculo composta pelas verbas indenizatórias, incidindo apenas sobre os ganhos habituais e sobre a remuneração do trabalho. Argumenta que as verbas debatidas na peça vestibular do feito de origem possuem natureza indenizatória e não são pagas com habitualidade.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação parcial da tutela recursal.

Examinando os autos, verifico que a questão de mérito que se coloca nestes autos é a de saber se as verbas indicadas pela agravante estariam abrigadas da incidência das contribuições sociais discutidas no feito de origem. Passo, assim, a analisar a natureza das verbas discutidas pela agravante.

(i) 1/3 sobre as férias

Quanto ao terço constitucional de férias, revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

(ii) Férias indenizadas

No tocante às férias indenizadas e seu respectivo adicional constitucional de férias (indenizadas), a própria Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente tais prestações percebidas pelos empregados. Confira a redação do texto legal:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

(...)

§ 2º Não integram a remuneração as parcelas de que trata o § 9º do art. 28.

(...)

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

(...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT;

(...)

Como se vê, o próprio legislador exclui as parcelas recebidas a título de férias indenizadas e seu respectivo terço constitucional da base de cálculo das contribuições previdenciárias, de modo que, quanto a tais valores, deve ser reconhecida a pertinência do pedido.

(iii) Auxílio-doença e auxílio-acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento

O C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEMO AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória". 2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes. 3. Agravos regimental desprovido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1306726/DF, Relator Ministro Sérgio Kukina, Dje 20/10/2014)

(iv) Auxílio-educação

No que se refere ao auxílio-educação, o art. 28, § 9º, letra "t", da Lei nº 8.212/91, exclui do salário de contribuição o valor relativo a plano educacional ou bolsa de estudo, que vise à educação básica de empregados e seus dependentes e, desde que vinculada às atividades desenvolvidas pela empresa, à educação profissional e tecnológica de empregados, nos termos ao ensino fundamental e a cursos de capacitação e qualificação profissionais vinculados às atividades desenvolvidas pela empresa.

Assim, o montante pelo empregador a título de prestar auxílio educacional, não integra a remuneração do empregado, pois não possui natureza salarial, na medida em que não retribui o trabalho efetivo, de modo que não compõe o salário-de-contribuição para fins de incidência da contribuição previdenciária. Nesse sentido é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho. 2. In casu, a bolsa de estudos é paga pela empresa para fins de cursos de idiomas e pós-graduação. 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, AgRg no AREsp 182.495/RJ, DJe 07/03/2013)

(v) Auxílio-creche

Em relação ao auxílio creche, a Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente esta prestação percebida pelos empregados, nos seguintes termos:

"§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas (...)"

Como se vê, o próprio legislador exclui as parcelas recebidas a título de auxílio – creche da base de cálculo das contribuições previdenciárias, desde que pago em conformidade com a legislação trabalhista e com a observância do limite máximo de seis anos de idade, tudo com a devida comprovação das despesas.

No caso dos autos, como a agravante pretende excluir tal verba da base de cálculo da contribuição previdenciária sem qualquer distinção, tenho que o pedido deve ser acolhido tão somente para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-creche desde que observado o limite máximo de seis anos de idade e com a devida comprovação das despesas.

(vi) Auxílio natalidade e auxílio funeral

Ao enfrentar o tema, esta E. Corte Regional tem entendido pela natureza indenizatória dos valores pagos a título de auxílio-natalidade e auxílio-funeral, conforme julgados que abaixo transcrevo:

"APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. (...) VI. As verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias), terço constitucional de férias, abono pecuniário de férias, férias indenizadas, licenças-prêmio, vale-refeição in natura, vale transporte, diárias de viagem não excedentes a 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal, salário-família, auxílio-creche e auxílio-educação, vale-cultura, auxílio-funeral, auxílio-casamento, auxílio-natalidade possuem caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias. VII. As verbas pagas a título de férias gozadas, horas extras e adicionais de insalubridade, de periculosidade e noturno, auxílio-moradia, salário-maternidade e licença-paternidade, auxílio-alimentação pago em pecúnia, quebra de caixa e demais gratificações apresentam caráter salarial e, portanto, constituem base de cálculo das contribuições previdenciárias. VIII. Remessa oficial e apelações da parte impetrante e da União Federal parcialmente providas." (negritei)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, ApReeNec 365743/MS, Relator Desembargador Federal Valdeci dos Santos, e-DJF3 06/12/2017)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CIVIL E REMESSA NECESSÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COTA PATRONAL. VERBAS INDENIZATÓRIAS E REMUNERATÓRIAS. COMPENSAÇÃO. I – Não incide contribuição previdenciária patronal (art. 22, I, da Lei nº 8.212/91) sobre as verbas pagas a título de abono pecuniário de férias, férias indenizadas e o respectivo terço de férias (tema/ repetitivo STJ nº 737), auxílio creche (tema/ repetitivo STJ nº 338), terço constitucional de férias (tema/ repetitivo STJ nº 479), salário-família, auxílio educação, 15 primeiros dias que antecedem o auxílio doença/acidente (tema/ repetitivo STJ nº 738), aviso prévio indenizado (tema/ repetitivo STJ nº 478), vale alimentação in natura, vale transporte, quilometragem, licença prêmio convertida em pecúnia ou indenizadas, auxílio funeral, auxílio casamento, auxílio natalidade e vale cultura. II – Incide contribuição previdenciária patronal (art. 22, I, da Lei nº 8.212/91) sobre as verbas pagas a título de férias gozadas, décimo terceiro proporcional ao aviso prévio, vale alimentação em pecúnia, hora extra (tema/ repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/ repetitivo STJ nº 688), insalubridade, periculosidade (tema/ repetitivo STJ nº 689), penosidade, produtividade, salário maternidade/paternidade (tema/ repetitivo STJ nºs 739 e 740) e quebra de caixa; (...) V – Recurso de Apelação da União e Remessa Oficial parcialmente provida. Apelação da impetrante desprovida." (negritei)

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, ApReeNec 369990/MS, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, e-DJF3 01/03/2018)

(vii) Aviso prévio indenizado

No que diz respeito ao aviso prévio, imperioso recordar que consiste na comunicação feita pelo empregador ou pelo empregado à parte contrária, com a antecedência prevista em lei, de sua intenção de rescindir o contrato de trabalho (CLT, artigo 487). Na hipótese em que o empregador não respeitar essa antecedência, o empregado receberá os "salários correspondentes ao prazo do aviso", na exata dicção da Consolidação das Leis do Trabalho (§1º do citado artigo).

A natureza desse valor recebido pelo empregado – aviso prévio indenizado –, todavia, não é salarial, já que não é pago em retribuição ao trabalho prestado ao empregador e sim como ressarcimento pelo não gozo de um direito concedido pela lei de, mesmo sabendo da demissão, ainda trabalhar na empresa por um período e receber por isso. Nesse sentido, transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. MANDADO DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS. COMPENSAÇÃO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. SÚMULA N. 83/STJ. I – É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consolidado em julgamento na 1ª Seção desta Corte no julgamento, em 26.02.2014, do Recurso Especial n. 1.230.957/RS, sedimentou entendimento, inclusive sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, segundo o qual não incide a mencionada contribuição sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente. (...) IV – Agravo regimental improvido." (negritei)

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1486025/PR, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 28/09/2015)

(viii) Abono assiduidade

Não se destina à remuneração do trabalho, possuindo nítida natureza indenizatória, uma vez que objetiva premiar os empregados pelo empenho demonstrado ao trabalho durante o ano. A propósito:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ABONO-ASSIDUIDADE, CONVERTIDO EM PECÚNIA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES DO STJ. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DA RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Na esteira do entendimento firmado nesta Corte, "o abono-assiduidade, conquanto premiação, não é destinado a remuneração do trabalho, não tendo natureza salarial. Deveras, visa o mesmo a premiar aqueles empregados que se empenharam durante todo ano, não faltando ao trabalho ou chegando atrasado, de modo a não integrar o salário propriamente dito" (REsp 749.467/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJU de 27/03/2006). Desta feita, não sendo reconhecida a natureza salarial do abono-assiduidade, convertido em pecúnia, não há de se cogitar de incidência de contribuição previdenciária sob a aludida parcela. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 464.314/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/06/2014; REsp 712.185/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 08/09/2009. II. Consoante a jurisprudência desta Corte, "a questão referente à ofensa ao princípio da reserva de plenário (art. 97 da CF) não deve ser confundida com a interpretação de normas legais embasada na jurisprudência deste Tribunal" (AgRg no REsp 1.330.888/AM, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/02/2014). III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1545369/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 24/02/2016

(ix) Abono único anual

Somente não sofrerão incidência de contribuição previdenciária se demonstrada ausência de habitualidade no pagamento e, no caso do abono, previsão em convenção coletiva de trabalho.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO ÚNICO PREVISTO EM CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE A VERBA NÃO SER PAGA EM CARÁTER HABITUAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre o abono único, previsto em acordo coletivo, mas excetuou a hipótese dos autos porque "não ficou demonstrado que a vantagem foi in natura e sem caráter de habitualidade, ou seja, única". 2. A revisão desse entendimento demanda incursão no acervo fático-probatório, vedado nos termos da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1271922/AL, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 13/04/2012)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ABONO ÚNICO. PREVISÃO NA CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. EVENTUALIDADE DA VERBA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. PRINCÍPIO DA RESERVA DE PLENÁRIO. INEXISTÊNCIA. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Jurisprudência do STJ, firmada no âmbito das duas Turmas que compõem a Primeira Seção, no sentido de que o abono recebido em parcela única (sem habitualidade), previsto em convenção coletiva de trabalho, não integra a base de cálculo do salário contribuição. 2. Precedentes: REsp 434.471/MG, DJ de 14/2/2005, REsp 819.552/BA, DJ de 4/2/2009, REsp 1.125.381/SP, DJ de 29/4/2010, REsp 1.062.787/RJ, DJ de 31/8/2010, REsp 1.155.095/RS, DJ de 21/6/2010. 3. Frise-se que a decisão agravada apenas interpretou a legislação infraconstitucional que rege a matéria controversa dos autos (arts. 28, § 9º, da Lei 8.212/91 e 457, § 1º, da CLT), adotando-se, de forma conclusiva, a orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal. 4. Evidenciado que o entendimento assumido não implicou na declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos referenciados, pelo que é despicienda a observância da cláusula de reversa de plenário. No particular, pronunciamento do eminente Min. Teori Albino Zavascki, nos EDcls no REsp 819.552/BA, DJ de 26/8/2009: "(b) não há falar em instauração de incidente de inconstitucionalidade previsto no art. 97 da Constituição Federal, já que não se negou a constitucionalidade do art. 457, § 1º, da CLT, tampouco se afastou sua aplicação, em circunstâncias que demandariam juízo de inconstitucionalidade (súmula vinculante 10/STF). Em verdade, o que ocorreu foi a aplicação da legislação específica de regência (art. 28, § 9º, 'e', item 7, da Lei 8.212/91 e 15 da Lei 8.036/90). 5. É vedado a esta Corte, na via eleita, o exame de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. Precedentes. 6. Agravo regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1235356/RS, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 25/03/2011)

Na hipótese, a impetrante não comprovou que a obrigação de pagamento do abono único anual está prevista em convenção coletiva de trabalho, não se justificando, desta maneira, sua exclusão da base de cálculo das contribuições em debate.

(x) Salário-família

No que se refere aos valores pagos a título de salário-família, estão excluídos da base de cálculo das contribuições previdenciárias por expressa disposição legal (art. 28, § 9º, alínea a, da Lei 8.212/91).

(xi) Participação nos lucros

Ao tratar das verbas que não compõem o salário de contribuição, o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91 previu o seguinte:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

(...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;

(...)

(negritei)

A "lei específica" a que se refere mencionado dispositivo legal é a Lei nº 10.101/00 que dispõe sobre a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa. Dentre as previsões trazidas, o artigo 2º do mencionado dispositivo legal dispõe o seguinte:

Art. 2º A participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante um dos procedimentos a seguir descritos, escolhidos pelas partes de comum acordo:

I – comissão paritária escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria;

II – convenção ou acordo coletivo.

(...)

Examinando os autos do feito de origem, observo que a agravada se limitou a alegar que referida verba não deve compor a base de cálculo da contribuição em debate, deixando, contudo, de comprovar o cumprimento dos preceitos estabelecidos pela Lei nº 10.101/00. Sendo assim, os valores pagos a título de participação em lucros e resultados, no caso em análise, devem ser mantidos na base de cálculo da contribuição em debate. Neste sentido, transcrevo julgado desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. REFLEXO DAS HORAS EXTRAS SOBRE DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-CRECHE. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. (...) 8. A participação nos lucros da empresa, não obstante a Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XI, a desvincule da remuneração, deve ser realizada nos termos da lei específica, tendo em conta que a aplicação do referido dispositivo constitucional, como já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, depende de regulamentação. E, conquanto haja previsão no artigo 28, parágrafo 9º e alínea "j", no sentido de que as importâncias recebidas pelos empregados a título de participação nos lucros ou resultados da empresa não integram o salário-de-contribuição, sua aplicação é restrita aos casos em que o pagamento é realizado de acordo com lei específica. E a Lei nº 10101/2000, em seu artigo 2º, é expressa no sentido de que a participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante comissão escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria (inciso I), ou através de convenção ou acordo coletivo (inciso II), devendo o procedimento ser escolhido pelas partes de comum acordo. Imprescindível, portanto, que se demonstre, nos autos, que os pagamentos foram efetuados nos termos da lei, para caracterizar o benefício previsto no artigo 7º, inciso XI, da Constituição Federal, o que não ocorreu na hipótese. (...) Remessa oficial e recurso de apelação da União parcialmente providos, para determinar a incidência das contribuições previdenciárias sobre as verbas pagas a título de décimo terceiro salário sobre aviso prévio indenizado e participação nos lucros, assim como reduzir aos honorários ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos explicitados no voto."

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, APELREEX 00220077720124036100, Relator Desembargador Paulo Fontes, e-DJF3 01/04/2016)

(xii) Vale-transporte

Por sua vez, o benefício do vale-transporte foi instituído pela Lei nº 7.418/85 que em seu artigo 2º prevê o seguinte:

Art. 2º – O Vale-transporte –, concedido nas condições e limites definidos, nesta Lei, no que se refere à contribuição do empregador:

a) não tem natureza salarial, nem se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos;

b) não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço;

c) não se configura como rendimento tributável do trabalhador.

(negritei)

Como se percebe, o próprio diploma legal instituidor do benefício prevê expressamente que referida verba não possui natureza salarial, entendimento que não se altera caso benefício seja pago em pecúnia, conforme entendimento do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO A RECURSO ESPECIAL ADMITIDO PERANTE O TRIBUNAL DE ORIGEM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. 1. A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial. 2. No caso dos autos, foi comprovada a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da tutela cautelar. Isto porque a jurisprudência desta Corte Superior, alinhando-se ao entendimento adotado pelo Pleno STF, firmou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio – transporte, mesmo que pagas em pecúnia. 3. Precedentes: REsp 1194788/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/08/2010, DJe 14/09/2010; EREsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 25/03/2011; AR 3394/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23.6.2010, DJe 22.9.2010. Medida cautelar procedente. (MC 21.769/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014)"

(STJ, Segunda Turma, MC 21769/SP, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 03/02/2014)

(xiii) Seguro de vida contratado pelo empregador

Quanto ao tema, o C. STJ tem entendido que a contratação de seguro de vida coletivo pelo empregador sem individualização do montante que beneficia cada empregado não se amolda ao conceito de salário, razão pela qual não deve compor a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Neste sentido:

“**TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VÁRIAS VERBAS. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.** I – Na origem, trata-se de ação ordinária em que se pretende declarar a inexistência de relação jurídico-tributária no que concerne ao recolhimento das contribuições previdenciárias, das contribuições ao RAT/SAT, das contribuições ao Sistema S, das contribuições ao INCRA e das contribuições ao salário-educação incidentes sobre a folha de salário, referente (i) às férias usufruídas e indenizadas, ao terço constitucional de férias e ao abono de férias; (ii) às horas-extras, aos adicionais noturnos, de insalubridade e periculosidade, quando não habituais; (iii) ao aviso prévio gozado e indenizado e ao valor da multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT; (iv) à remuneração paga durante os primeiros 15 dias do auxílio-doença/acidente; (v) ao auxílio-maternidade, ao auxílio-creche e ao salário-família; (vi) às diárias para viagens, ao auxílio transporte, aos valores pagos pelo empregado para vestuário e equipamentos e à ajuda de custo em razão de mudança de sede; (vii) ao auxílio-educação, ao convênio de saúde e ao seguro de vida em grupo; e (viii) às folgas não gozadas, ao prêmio-pecúnia por dispensa incentivada e à licença-prêmio não gozada; ordenando, por conseguinte, que a Secretaria da Receita Federal do Brasil, em definitivo, abstenha-se de exigir da autora o recolhimento desse tributo. (...) XIV – Consoante a jurisprudência desta Corte, o seguro de vida contratado pelo empregador em favor de um grupo de empregados, sem que haja a individualização do montante que beneficia a cada um deles, não se inclui no conceito de salário, não incidindo, assim, a contribuição previdenciária. Ademais, entendeu-se ser irrelevante a expressa previsão de tal pagamento em acordo ou convenção coletiva, desde que o seguro seja em grupo e não individual. Precedentes: REsp n. 660.202/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 11/6/2010; AgRg na MC n. 16.616/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 29/4/2010; AgInt no AREsp n. 1.069.870/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 26/6/2018, DJe 2/8/2018. (...) XIX – Agravo interno parcialmente provido nos termos da fundamentação.” (negritei)

(STJ, Segunda Turma, AgInt no REsp 1602619/SE, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe 26/03/2019)

(xiv) Folgas não gozadas

Tal como ocorre em relação ao abono assiduidade, os valores pagos a título de folgas não gozadas não se destinam à remuneração do trabalho, possuindo nítida natureza indenizatória. Neste sentido:

“**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO-ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. NÃO INCIDÊNCIA.** 1. Não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido.”

(REsp 1580842/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 24/05/2016)

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de efeito suspensivo para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de (i) adicional de 1/3 sobre as férias, (ii) férias indenizadas, (iii) auxílio-doença e auxílio-acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, (iv) auxílio-educação, (v) auxílio-creche, (vi) auxílio natalidade e auxílio funeral, (vii) aviso prévio indenizado, (viii) abono assiduidade, (ix) salário-família, (x) vale-transporte, (xi) seguro de vida contratado pelo empregador e (xii) folgas não gozadas.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008547-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ADVANCE VENDAS E MARKETING LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO ALBERTO SQUASSONI - SP239860-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008547-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ADVANCE VENDAS E MARKETING LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO ALBERTO SQUASSONI - SP239860-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Advance Vendas e Marketing Ltda. – EPP contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese: o parcial decurso do prazo decadencial para constituição definitiva do crédito tributário.

Indeferido o efeito suspensivo (ID 50923398).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 56693675).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008547-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ADVANCE VENDAS E MARKETING LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO ALBERTO SQUASSONI - SP239860-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Preende a agravante a reforma da r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

Tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação e não pagos, porém declarados, como é o caso dos autos, a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito, sendo dispensada qualquer providência adicional do Fisco. Nesse sentido, a dicção da Súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco".

No presente caso, a executada está inadimplente em relação às contribuições sociais referentes às competências de 10/2006 a 07/2008, constituídas definitivamente mediante débito confessado em DCGB - DCG BATCH, sendo despicienda, portanto, a instauração de procedimento administrativo com vistas ao lançamento tributário, pois o contribuinte reconheceu o débito fiscal.

Desse modo, não se verifica o alegado decurso do prazo decadencial, na medida em que os créditos tributários contestados estão constituídos desde a entrega das respectivas declarações, em 22/11/2010 (ID 50114663, fl. 05) e, em não ocorrendo o pagamento, desnecessário aguardar o decurso do prazo previsto §4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, sendo o crédito imediatamente exigível pelo Fisco, nos termos da Súmula nº 436 do STJ.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE ENTREGA DE DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. DECADÊNCIA: AFASTADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação e não pagos, porém declarados, como é o caso dos autos, a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito, sendo dispensada qualquer providência adicional do Fisco. Precedente.
2. No presente caso, a executada está inadimplente em relação às contribuições sociais referentes às competências de 10/2006 a 07/2008, constituídas definitivamente mediante débito confessado em DCGB - DCG BATCH, sendo despicinda, portanto, a instauração de procedimento administrativo com vistas ao lançamento tributário, pois o contribuinte reconheceu o débito fiscal.
3. Não se verifica o alegado decurso do prazo decadencial, na medida em que os créditos tributários contestados estão constituídos desde a entrega das respectivas declarações, em 22/11/2010 e, em não ocorrendo o pagamento, desnecessário aguardar o decurso do prazo previsto §4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, sendo o crédito imediatamente exigível pelo Fisco, nos termos da Súmula nº 436 do STJ.
4. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025038-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: COFCO BRASIL S.A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **COFCO BRASIL S.A.** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade da contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/01.

Defende a agravante a inconstitucionalidade da contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/2001 em razão da inexistência de previsão constitucional de validade para a instituição de Contribuição Social Geral sobre a totalidade dos depósitos em conta vinculada do FGTS de titularidade de empregado demitido sem justa causa, diante da relação taxativa das materialidades reservadas a essa espécie tributária, nos termos do artigo 149, § 2º, III, "a" da CF/88. Argumenta, ainda, ter havido o esgotamento da finalidade que justificou a instituição da contribuição em comento, provocando o desvio de finalidade da respectiva arrecadação e violação ao princípio da proporcionalidade.

Afirma que a contribuição combatida possui natureza de contribuição social geral e que a validade do tributo está vinculada à sua finalidade original, a recomposição dos expurgos inflacionários das contas de FGTS e alega que a EC nº 33/01 restringiu a materialidade das contribuições sociais gerais e das de intervenção no domínio econômico, na hipótese de alíquotas *ad valorem*, ao (i) faturamento, (ii) à receita bruta, (iii) ao valor da operação e (iv) ao valor aduaneiro, acarretando a "inconstitucionalidade material superveniente" da contribuição em debate.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.

(...)

§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I – a instituição de tributos, ou a sua extinção;

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que as agravantes só poderiam se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. **Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015. Agravo regimental improvido." (negritei)**

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

No que se refere à inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas *ad valorem* somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa, há de se rechaçar a alegação.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente.

Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS, tal como consignado no artigo 3º, § 1º da referida lei:

§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/90, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/01.

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento da recorrente no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023777-40.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SUELEN FRANCINE COUTO DA CUNHA, FELIPE BATISTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FERNANDES BERRISCH - PR45368

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FERNANDES BERRISCH - PR45368

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SUELEN FRANCINE COUTO DA CUNHA E FELIPE BATISTA DE OLIVEIRA** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de suspensão dos atos expropriatórios em relação ao imóvel debatido no feito de origem, assegurando-lhes a posse ou, subsidiariamente, até a realização da audiência de conciliação.

Defendem os agravantes a possibilidade de purgação da mora até a lavratura do auto de arrematação, bem como a suspensão dos atos expropriatórios até a realização de audiência de conciliação. Sustentam a possibilidade de utilização dos valores depositados em suas contas fundiárias para quitação das parcelas em atraso e afirmam que não foram notificados para purgar a mora, como determina o artigo 26 da Lei nº 9.514/97, tampouco quanto às datas de realização do leilão. Discorrem sobre o princípio da função social da propriedade e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A Lei nº 9.514/97 que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e institui a alienação fiduciária de coisa imóvel prevê em seu artigo 22 o seguinte:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

(...)

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.

(...)

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolutive que é o pagamento total da dívida. Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.

Registro, por necessário, que o procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97 não se reveste de qualquer nódoa de ilegalidade. Neste sentido, transcrevo recente julgado proferido por esta Corte Regional:

“CIVIL PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO – SFH. LEI 9.514/1997. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEGALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1 – A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. 2 – Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização. 3 – Do que há nos autos, não é possível aferir o *fumus boni iuris* na conduta da agravada. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-Lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF. 4 – Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. 5 – A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. 6 – Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97. (...) 9 – O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. (...) Outrossim, quanto a inscrição dos nomes dos devedores em cadastros de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ dirimiu a divergência que pairava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do STJ ou do STF e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea: 13 – Agravo legal improvido.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 00157552020154030000, e-DJF3 04/02/2016)

Quanto à purgação da mora, a Lei nº 9.514/97 prevê em seu artigo 39 a aplicação dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de crédito disciplinadas por aquele diploma legal. Assim, como o artigo 34 do referido Decreto prevê que é lícita a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação, tenho entendido pela possibilidade da purgação, nos termos em que previsto pelo Decreto-Lei, desde que compreenda, além das parcelas vencidas do contrato de mútuo, os prêmios de seguro, multa contratual e todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

A questão da purgação da mora, contudo, passou a obedecer a nova disciplina com o advento da Lei nº 13.465 publicada em 12.07.2017 e que inseriu o § 2º-B ao artigo 27 da Lei nº 9.514/97, nos seguintes termos:

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Assim, a partir da inovação legislativa não mais se discute o direito à purgação da mora, mas, diversamente, o direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel pelo preço correspondente ao valor da dívida, além dos “encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos”.

Traçado este quadro, tenho que duas situações se distinguem

Em primeiro, nos casos em que a consolidação da propriedade em nome do agente fiduciário ocorreu antes da inovação legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017, entendo que pode o mutuário purgar a mora até a assinatura do auto de arrematação, por força do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66 aplicável aos contratos celebrados sob as regras da Lei nº 9.514/97 por força do artigo 39 deste diploma legal.

Nesta situação é lícito ao mutuário purgar a mora e dar continuidade ao contrato, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

Diversamente, quando a propriedade foi consolidada em nome do agente fiduciário após a publicação da Lei nº 13.465/2017 não mais se discute a possibilidade de purgar a mora, mas, diferentemente, o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento de preço correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Não se trata, em verdade, de retomada do contrato originário, mas de nova aquisição – novo contrato, com direito de preferência ao mutuário anterior que poderá exercê-lo caso efetue o pagamento do montante exigido pelo dispositivo legal.

Pois bem. No caso em análise, verifico que a consolidação da propriedade em nome da agravada foi averbada na matrícula do imóvel em 03.07.2018 (Num. 21675400 – Pág. 4 do processo de origem), portanto, **depois** da alteração legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017. Sendo assim, não há mais que se falar na purgação da mora e consequente manutenção da posse, mas, em verdade, no direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Considerando, contudo, a alegação dos agravantes de que não foram notificados para purgar a mora antes da consolidação da propriedade em nome da agravada, tenho que devam ser suspensos os efeitos do leilão realizado em 23.09.2019, sem prejuízo de se impor aos agravantes, comprovada a regularidade da notificação, a pena de litigância de má-fé, sem prejuízo da multa e responsabilidade pelos encargos financeiros decorrentes do adiamento do leilão agendado para o dia 23.09.2019 que determino a suspensão.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar a suspensão dos efeitos do leilão designado para 23.09.2019, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12084) Nº 5023197-10.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

REQUERENTE: SOLANGE LONGUINE DE SOUZA

Advogado do(a) REQUERENTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

REQUERIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de tutela cautelar antecedente apresentado por **SOLANGE LONGUINE DE SOUZA** com os objetivos de que fosse autorizar a purgar a mora mediante os pagamentos das parcelas vencidas no valor apresentado pela CEF e que a requerida se abstinhasse de alienar o imóvel a terceiros ou promover atos para sua desocupação, suspendendo todos os efeitos do leilão designado para 10.09.2019.

Alega a requerente que possui real intenção em saldar sua dívida efetuando o pagamento em única parcela de todas as prestações em atraso por meio de depósito judicial ou diretamente à CEF com a incorporação das prestações vencidas e não pagas sejam incorporadas ao final do contrato. Defende a possibilidade de purgar a mora nos termos do artigo 34 do Decreto Lei nº 710/66 e a aplicação do princípio da preservação do contrato.

Pugna pela concessão de liminar.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão da liminar.

Anoto, *ab initio*, que o pedido de provimento de urgência pode ser requerido a qualquer tempo e, acaso preenchidos os requisitos necessários, deve ser concedido, ainda que já proferida sentença de mérito pelo juízo originário. Neste sentido:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO – ANTECIPAÇÃO DE TUTELA APÓS A SENTENÇA – Na mesma decisão que recebeu o recurso de apelação da autarquia federal contra a sentença concessiva de aposentadoria por tempo de serviço, o Juízo a quo concedeu, de ofício, a antecipação dos efeitos da tutela, para determinar a implantação do benefício em favor do agravado. Ainda que a antecipação da tutela possa ser requerida, ou concedida, de ofício, a qualquer tempo, deverá sê-lo perante ou por Juízo competente para tal finalidade, in casu, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Uma vez cessada a atividade jurisdicional pela publicação da sentença, o magistrado só poderá alterá-la nas hipóteses legalmente previstas. Agravo de Instrumento provido.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 359865/SP, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 22/09/2009)

Pois bem

Dispõem os artigos 294, parágrafo único e 300 do CPC:

Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Da análise dos dispositivos legais extrai-se ser possível a concessão de tutela provisória de urgência em caráter incidental desde que evidenciada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil ao processo.

Examinando os autos, contudo, não vislumbro presentes evidências da probabilidade do direito alegado.

O caso enfrentado nos autos diz respeito à possibilidade de purgação da mora nos termos do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66, que assim prevê:

Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos:

I – se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário;

II – daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação.

No caso em análise, observo na matrícula do imóvel em debate que em 21.09.2015 foram lançados os registros nº 8 e 9 segundo os quais o imóvel foi adjudicado pela EMGEA – Empresa Gestora de Ativos, cancelando-se à hipoteca “à vista da Carta de Adjudicação passada em São Bernardo do Campo, datada de 08 de maio de 2015” (Num. 13399497 – Pág. 55 do processo de origem).

Nos termos do artigo 34, *caput* e 33 do Decreto-Lei nº 70/66 a purgação da mora deve compreender as obrigações contratuais vencidas, “especialmente em relação à fazenda pública, federal, estadual ou municipal”, além dos prêmios de seguro. A requerente, contudo, embora afirme que pretende pagar de uma única vez as prestações em atraso, requer expressamente “que as prestações vencidas e não pagas sejam incorporadas ao final do contrato” (Num. 90268310 – Pág. 10), pretensão que não encontra amparo nos mencionados dispositivos legais.

Há que se considerar, ainda, que segundo consta da defesa técnica apresentada pela requerida no feito de origem a requerente não é mutuária original do contrato e que deixou de pagar as prestações em 07.08.2001, estando desde então inadimplente e que neste período jamais buscou regularizar as pendências ou efetuar o pagamento de qualquer prestação (Num. 13399495 – Pág. 143 do processo de origem).

Desta forma, a pretensão de suspensão do leilão designado não deve ser acolhida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de tutela.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021867-09.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: DORIVALDO MARTINS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: DENISE CRISTINA PEREIRA - SP180793-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5090, determinou a suspensão de todos os processos que tratem da correção dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) pela Taxa Referencial (TR), até o julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Nesse passo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030618-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: EDUARDO MASCARIN JUNIOR, FERNANDA GROTTA DAGOSTINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **EDUARDO MASCARIN JUNIOR E FERNANDA GROTTA D AGOSTINO** contra decisão que, nos autos da Execução de Título Extrajudicial, rejeitou os embargos à penhora apresentados pelos agravantes, nos seguintes termos:

“Trata-se de embargos à penhora opostos pelos executados, sob a justificativa de o bem imóvel não lhes pertencer. Narram que o bem de matrícula nº 100.365 do ORI de São Carlos foi penhorado em 21/05/2018 (fls. 108), sendo que o imóvel havia sido alienado em 24/03/2015, por escritura pública.

Entretanto, a matrícula do imóvel, atualizada até agosto do corrente, deixa claros dois pontos: primeiro, a escritura pública de compra e venda (fls. 125) nunca foi registrada, de forma que o negócio não é oponível erga omnes; segundo, a rigor, o imóvel não pertence aos executados desde 16/03/2015 por outra razão, pois foi alienado em fidúcia, de acordo com o R.07 (fls. 133). Assim, a escritura versa sobre direito de que os executados não podem mais dispor; seja pela propriedade ser do credor fiduciário, seja por não ter havido a anuência deste ao negócio (Lei nº 9.514/97, art. 29). Aos executados resta o direito eventual ao bem (se quitada a dívida) ou ao saldo entre o valor da dívida em mora e da venda legal do bem, se consolidada a propriedade fiduciária (Código Civil, art. 1.364).

1. Ajusto a penhora para que incida sobre os direitos eventuais sobre o bem alienado fiduciariamente (R.07 da matrícula nº 100.365 do ORI local).

2. Notifique-se o credor fiduciante a:

a. Informar ao juízo, em dez dias, o andamento do contrato de financiamento garantido pela alienação fiduciária (número de parcelas vincendas ou vencidas em aberto e eventual andamento de busca e apreensão).

b. No caso de quitação da dívida, informando-a ao juízo, não cancelar a restrição/averbação de alienação fiduciária, para que a transferência seja feita por deliberação judicial, sob pena de responder por ato atentatório à dignidade da Justiça.

c. No caso de consolidar a propriedade em seu nome, pela mora observada, promovendo o leilão e sem prejuízo de se pagar, depositar em juízo o saldo a que o devedor faria jus, nos termos do art. 1.364, fine, do Código Civil, sob pena de ter de efetuar novo pagamento (Código Civil, art. 312).

3. Intimem-se, para ciência.”

Alegamos agravantes que em 24.03.2015 o imóvel penhorado foi vendido a Francisco José Pereira Lopes de Azevedo por meio de escritura pública de compra e venda registrada no 1º Cartório de Notas e de Protesto de Letras e Títulos, tendo sido distribuída a ação de origem apenas em 05.10.2015. Defendem a impenhorabilidade do bem, vez que mesmo sem o registro na respectiva matrícula o negócio foi realizado por meio de escritura pública de compra e venda. Afirmam que embora a lei civil estabeleça a transcrição como modo de aquisição da propriedade dos bens imóveis, a jurisprudência entende que esse requisito não tem natureza absoluta e que a comprovação de venda apenas mediante contrato particular já surge efeitos quanto à impossibilidade de penhora.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Examinando os autos, verifico na matrícula do imóvel penhorado que não há qualquer registro de transferência da propriedade do imóvel a terceiro em 24.03.2015, como alegamos agravantes. Ainda que tal transferência tenha efetivamente ocorrido por meio de Escritura Pública de Compra e Venda, é consabido que a aquisição da propriedade de imóvel somente ocorre com o registro do título translativo no Registro de Imóveis, nos termos do artigo 1.245[1] do Código Civil. Desta forma, a falta de registro na matrícula do imóvel pelo competente Oficial de Registro de Imóveis impede que o negócio jurídico produza efeitos *erga omnes*, obrigando apenas os próprios contratantes.

Neste sentido, transcrevo julgados do C. STJ:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. EXECUÇÃO. ARREMATÇÃO DE BEM IMÓVEL LOCADO. DIREITO À PERCEPÇÃO DOS ALUGUÉIS. CONSIGNAÇÃO EMPAGAMENTO. FORMALIZAÇÃO DO AUTO DE ARREMATÇÃO. AUSÊNCIA DO REGISTRO IMOBILIÁRIO DA CARTA DE ARREMATÇÃO. FRUTOS DO BEM ARREMATADO. DIREITO DO ARREMATANTE. (CPC, ART. 694; CC/1916, ARTS. 530, I, e 533). RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. Assim como sucede nas operações de venda e compra de imóvel, desde a celebração do respectivo contrato, normalmente por escritura pública, a transferência do domínio e posse sobre o bem já se opera entre transmitente e adquirente. O registro posterior do contrato no registro imobiliário, com a transferência da propriedade sobre o imóvel, é requisito de validade perante terceiros (efeito erga omnes), mas não entre os próprios contratantes, já obrigados desde a celebração do negócio. Ante terceiros é que somente com o registro imobiliário se tem como transmitida a propriedade do imóvel, aperfeiçoando-se, em face de pessoas estranhas à relação contratual originária, a transferência de domínio de imóvel. 5. Recurso especial desprovido. (...)”

“RECURSO ESPECIAL. CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PENHORA. BEM IMÓVEL OBJETO DE CESSÃO DE DIREITO À MEAÇÃO. AUSÊNCIA DE REGISTRO NA FORMA EXIGIDA PELO ART. 1.245 DO CÓDIGO CIVIL. PROPRIEDADE NÃO TRANSFERIDA. POSSIBILIDADE DA CONSTRICÇÃO. I. Os Embargos de Declaração são corretamente rejeitados se não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado, tendo a lide sido dirimida com a devida e suficiente fundamentação. II. A transferência da propriedade do bem imóvel entre vivos dá-se mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis, permanecendo o alienante na condição de proprietário do bem enquanto não for efetuado o registro. III. No caso, muito embora a cessão de direitos tenha sido celebrada em cartório, por meio Escritura Pública de Cessão de Direitos de Meação, trata-se de negócio jurídico de natureza obrigacional e que, portanto, só produz efeito entre as partes que o celebraram, não sendo oponível erga omnes, antes de efetuado o registro do título translativo no Registro de Imóveis, de modo que, mantida a penhora, realizada contra aquele em cujo nome transcrito o imóvel. IV. Recurso Especial conhecido e provido.” (negritei)

(STJ, Terceira Turma, REsp 788258/RS, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJe 10/12/2009)

Observo, mais, na matrícula do imóvel a informação de que o imóvel foi alienado fiduciariamente em favor do HSBC (Brasil) Administradora de Consórcio Ltda., conforme se confere no registro 07 do mencionado documento (Num. 16095764 – Pág. 13 do processo de origem).

Nestas condições, tendo sido transferida ao credor/agente fiduciário a propriedade resolúvel do imóvel, nos termos do artigo 22[2], caput da Lei nº 9.514/97, não se trata mais da penhora do imóvel, mas, diversamente, dos direitos do devedor fiduciante oriundos do contrato, como acertadamente decidiu a decisão agravada. Neste sentido:

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. 1. PENHORA DE BEM IMÓVEL. POSSIBILIDADE NO CASO. MODIFICAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 2. DIREITOS DO DEVEDOR FIDUCIANTE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE DE PENHORA. 3. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. 4. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INEXISTÊNCIA. 5. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Impossível a revisão do julgado quanto à alegação de impenhorabilidade do bem de família, se tal procedimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório da causa. Incidência da Súmula 7 do STJ. 2. De fato, “o STJ firmou o entendimento de que o bem alienado fiduciariamente, por não integrar o patrimônio do devedor, não pode ser objeto de penhora. Nada impede, contudo, que os direitos do devedor fiduciante oriundos do contrato sejam constritos” (REsp 1.646.249/RO, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 3/4/2018, DJe 24/5/2018). 3. A divergência jurisprudencial com fundamento na alínea c do permissivo constitucional, nos termos dos arts. 1.029, § 1º, do CPC/2015 e 255, § 1º, do RISTJ, exige comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Sendo assim, não é bastante a simples transcrição de ementas sem o necessário cotejo analítico, a evidenciar a similitude fática entre os casos apontados e a divergência de interpretações, o que não ocorreu no caso dos autos. 4. Pedido de condenação por litigância de má-fé. Não se vislumbra a ocorrência de nenhuma das hipóteses autorizadas previstas no art. 80 do CPC/2015. Frise-se que não se pode confundir má-fé com a equivocada interpretação do direito. 5. Agravo interno a que se nega provimento.” (negritei)

(STJ, Terceira Turma, AgInt no AREsp 1370727/SP, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 28/03/2019)

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

[11] Art. 1.245. Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.

§ 1º-Enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel.

§ 2º-Enquanto não se promover, por meio de ação própria, a decretação de invalidade do registro, e o respectivo cancelamento, o adquirente continua a ser havido como dono do imóvel.

[2] Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

(...)

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001696-11.2012.4.03.6118
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CARLA APARECIDA DA SILVA MAYOLINO
Advogado do(a) APELANTE: LUCIA HELENA DIAS DE SOUZA - SP135077-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: CARLA APARECIDA DA SILVA MAYOLINO
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0001696-11.2012.4.03.6118 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010939-84.2013.4.03.6104
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: JOSE PAULA VICTOR
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO DE SOUZA DIAS DA ROSA - SP299221-A
APELADO: COMANDO DO EXERCITO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: JOSE PAULA VICTOR
APELADO: COMANDO DO EXERCITO

O processo nº 0010939-84.2013.4.03.6104 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005152-06.2015.4.03.6104
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: EDEGAR RENATO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO LEME DE MAGALHAES - SP200867
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: EDEGAR RENATO DO NASCIMENTO
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0005152-06.2015.4.03.6104 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013163-50.2008.4.03.6110
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: FRANCISCO BATISTAALVES
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: FRANCISCO BATISTAALVES
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0013163-50.2008.4.03.6110 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000358-12.2006.4.03.6118
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: LUIZ BORGES DE CARVALHO, COMANDO DO EXERCITO
Advogado do(a) APELANTE: EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLIKA - SP151985-B
APELADO: LUIZ BORGES DE CARVALHO, COMANDO DO EXERCITO
Advogado do(a) APELADO: EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLIKA - SP151985-B
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: LUIZ BORGES DE CARVALHO, COMANDO DO EXERCITO
APELADO: LUIZ BORGES DE CARVALHO, COMANDO DO EXERCITO

O processo nº 0000358-12.2006.4.03.6118 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010811-48.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EDSON GONCALVES DE AGUIAR

Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: EDSON GONCALVES DE AGUIAR

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0010811-48.2015.4.03.9999 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009899-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ELOIZO GOMES AFONSO DURAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ELISIARIO DE SOUZA - SP335400

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009899-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ELOIZO GOMES AFONSO DURAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ELISIARIO DE SOUZA - SP335400

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Eloízo Gomes Afonso Durães contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, deferiu o pedido de inclusão do sócio no polo passivo do feito.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, que não estaria configurada a dissolução irregular da sociedade executada. Sustenta que teria havido apenas demora no arquivamento da última alteração de sua sede junto à JUCESP.

Deferido o efeito suspensivo (ID 56390080).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 64777747).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009899-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ELOIZO GOMES AFONSO DURAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ELISIARIO DE SOUZA - SP335400
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Preende o agravante a reforma da r. decisão que deferiu o pedido de inclusão do sócio no polo passivo do feito.

Embora haja certidão do oficial de justiça atestando que a executada não pôde ser encontrada no domicílio fiscal (ID 54526750, fl. 30), suscitando a presunção de dissolução irregular, o agravante logrou demonstrar que houve uma alteração de sede devidamente arquivada em sua ficha cadastral, em 14/11/2018 (ID 54526749).

Como o mandado não foi cumprido no novo endereço da sede da executada, resta afastada a aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a exclusão do agravante do polo passivo da execução fiscal de origem.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ENDEREÇO DA SEDE DA EXECUTADA ALTERADO. MANDADO CUMPRIDO EM LOCAL DIVERSO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR AFASTADA. INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO: IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Embora haja certidão do oficial de justiça atestando que a executada não pôde ser encontrada no domicílio fiscal, suscitando a presunção de dissolução irregular, o agravante logrou demonstrar que houve uma alteração de sede devidamente arquivada em sua ficha cadastral, em 14/11/2018.
2. Como o mandado não foi cumprido no novo endereço da sede da executada, resta afastada a aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar a exclusão do agravante do polo passivo da execução fiscal de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025460-15.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: HUAWEI GESTÃO E SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES DO BRASIL LTDA., HUAWEI SERVIÇOS DO BRASIL LTDA., HUAWEI GESTÃO E SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES DO BRASIL LTDA., HUAWEI GESTÃO E SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES DO BRASIL LTDA., HUAWEI SERVIÇOS DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, DENIS KENDI IKEDAARAKI - SP310830-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, DENIS KENDI IKEDAARAKI - SP310830-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, DENIS KENDI IKEDAARAKI - SP310830-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, DENIS KENDI IKEDAARAKI - SP310830-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, DENIS KENDI IKEDAARAKI - SP310830-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, DENIS KENDI IKEDAARAKI - SP310830-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, DENIS KENDI IKEDAARAKI - SP310830-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, DENIS KENDI IKEDAARAKI - SP310830-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, DENIS KENDI IKEDAARAKI - SP310830-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, DENIS KENDI IKEDAARAKI - SP310830-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, DENIS KENDI IKEDAARAKI - SP310830-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, DENIS KENDI IKEDAARAKI - SP310830-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, DENIS KENDI IKEDAARAKI - SP310830-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, DENIS KENDI IKEDAARAKI - SP310830-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, DENIS KENDI IKEDAARAKI - SP310830-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **HUAWEI GESTÃO E SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES DO BRASIL LTDA. E HUAWEI SERVIÇOS DO BRASIL LTDA.** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade da contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/01, bem como julgou parcialmente extinto o feito de origem sem resolução do mérito, nos seguintes termos:

“(…) **DISPOSITIVO**

Ante o exposto, INDEFIRO PARCIALMENTE A PETIÇÃO INICIAL e JULGO PARCIALMENTE EXTINTO O PROCESSO, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 330, inciso II e do artigo 485, inciso I, todos do Código de Processo Civil, em face da ilegitimidade passiva verificada em relação ao Superintendente Regional da Caixa Econômica Federal em Sorocaba e ao Delegado da Receita Federal do Brasil em Sorocaba e INDEFIRO A MEDIDA LIMINAR pleiteada pelas impetrantes.

Proceda-se à exclusão do Superintendente Regional da Caixa Econômica Federal em Sorocaba e do Delegado da Receita Federal do Brasil em Sorocaba do polo passivo.

Oficie-se à autoridade impetrada notificando-a desta decisão e para que preste suas informações no prazo legal e dê-se ciência ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do artigo 7º, inciso II da Lei nº 12.016/2009.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se. Cumpra-se.”

(negrito a maiúsculas originais)

Defendem as agravantes a legitimidade passiva do Delegado da Receita Federal do Brasil em Sorocaba e do Superintendente da Caixa Econômica Federal do Brasil em Sorocaba, tendo em vista que formularam pedido de compensação administrativa dos valores recolhidos a título da contribuição debatida no feito de origem nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do *mandamus*.

Discorrem sobre a natureza jurídica e a finalidade do adicional de 10% do FGTS. Argumentam que a finalidade para a qual foi criada a contribuição social em debate – cobrir os expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos da época – se exauriu em janeiro de 2007. Afirmam que, por consequência, o produto da respectiva arrecadação passou a ser indevidamente destinado ao Tesouro Nacional para financiamento de projetos de habitação, saneamento, infraestrutura urbana. Sustenta, ainda, a inconstitucionalidade da contribuição em debate em razão da alteração do artigo 149 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 33/2001 estabelecendo exaustivamente as possíveis bases de cálculo da contribuição social geral, inexistindo previsão constitucional para a tributação sobre os depósitos do FGTS.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(…)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação parcial da tutela recursal.

Legitimidade do Superintendente Regional da Caixa Econômica Federal em Sorocaba e ao Delegado da Receita Federal do Brasil em Sorocaba

Inicialmente, tenho que assistir razão às agravantes em relação à alegada legitimidade passiva do Superintendente da Caixa Econômica Federal do Brasil em Sorocaba.

A Lei Complementar nº 110/2001 que instituiu a contribuição social em debate fixou em seu artigo 3º, *caput* o seguinte:

Art. 3º Às contribuições sociais de que tratam os arts. 1º e 2º aplicam-se as disposições da [Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990](#), e da [Lei nº 8.844, de 20 de janeiro de 1994](#), inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (...)

Quanto ao Superintendente da Caixa Econômica Federal do Brasil em Sorocaba entendo que sua legitimidade para figurar no polo passivo do feito de origem encontra fundamento nos artigos 4º e 7º da lei nº 8.036/90 segundo os quais a CEF exerce o papel de agente operadora do FGTS, cabendo-lhe, dentre outras atribuições, a centralização dos recursos do FGTS, controle e manutenção das contas vinculadas, além da emissão do Certificado de Regularidade do FGTS. Neste sentido, transcrevo:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FGTS. LEGITIMIDADE CEF. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. INCIDÊNCIA. DESATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. CONTINUIDADE. REDUÇÃO DA MULTA. INAPLICÁVEL. 1. A Caixa Econômica Federal detém legitimidade para figurar no polo passivo de ações que envolvem o FGTS, inclusive nas ações que envolvem questões sobre a incidência do FGTS e da contribuição de que trata a LC 110/01 sobre o valor pago pela autora a seus empregados, pois a lei n. 8036/90 conferiu a ela a centralização dos recursos do fundo, a manutenção e controle das contas vinculadas. (...) 7. Preliminares rejeitadas. Apelação improvida.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Judiciário em Dia – Turma Z, AC 00051043920044036102, Relator Leonel Ferreira, e-DJF3 12/05/2011)

Diversamente, entendo que o Delegado da Receita Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo do *mandamus* de origem, vez que a competência para fiscalizar o recolhimento das contribuições ao FGTS, efetuar as respectivas cobranças e exigir os créditos tributários é do Ministério do Trabalho e da Procuradoria da Fazenda Nacional, nos termos dos artigos 1º e 2º da Lei nº 8.844/94.

Suspensão da exigibilidade da contribuição prevista pelo artigo 1º da LC nº 110/2001

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.

(...)

§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I – a instituição de tributos, ou a sua extinção;

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que as agravantes só poderiam se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. **Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015.** Agravo regimental improvido." (negritei)*

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

No que se refere à inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas *ad valorem* somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa, há de se rechaçar a alegação.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente.

Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS, tal como consignado no artigo 3º, § 1º da referida lei:

§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/90, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/01.

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento da recorrente no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de antecipação da tutela recursal apenas para reconhecer a legitimidade do Superintendente da Caixa Econômica Federal do Brasil em Sorocaba para figurar no polo passivo do processo de origem.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025320-78.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: AGROPECUÁRIA SAPESAL LTDA, EDMUNDO GONÇALVES LEAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANZ GOMES DE OLIVEIRA - SP342625-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANZ GOMES DE OLIVEIRA - SP342625-A
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **AGROPECUÁRIA SAPESAL LTDA. E EDMUNDO GONÇALVES LEAL** contra decisão que, nos autos dos Embargos à Execução opostos na origem, recebeu-os sem atribuir efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos *a quo* e *ad quem*, se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, e os objetivos, ligados à recorribilidade da decisão, à tempestividade do recurso, sua singularidade, à adequação, ao preparo, à motivação e à forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Independentemente da arguição das partes, esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público. Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação, deve o magistrado prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais de ofício.

Nesse passo, em consulta ao sítio eletrônico do E. Tribunal de Justiça de São Paulo observo que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 09.08.2019. Verifico, contudo, que os agravantes protocolaram equivocadamente o agravo de instrumento em 30.08.2019 endereçando-o à Justiça Estadual – TJSP (Num. 92181583 – Pág. 1) que não conheceu do recurso e determinou sua remessa a esta E. Corte Regional (Num. 92181583 – Pág. 15/17), onde foi distribuído em 01.10.2019 (Num. 92181594 – Pág. 1), quando já escoado o prazo legal estabelecido no artigo 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil de 2015, configurando assim manifesta intempestividade.

Comefeito, "*encontra-se firmada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não se presta a garantir a tempestividade*", a teor do que decidido pelo próprio Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao tema, colaciono precedente desta Corte Regional, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUSTIÇA FEDERAL. PROTOCOLO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA JUSTIÇA ESTADUAL. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. DESPROVIMENTO. 1. *Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a data do seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente.* 2. *A falta de má-fé ou a presença de boa-fé da parte não elide os efeitos da preclusão, estabelecidos pela lei, não existindo protocolo integrado que permita receber, na Justiça Estadual, petição relativa a mandado de segurança de competência da Justiça Federal, daí que o prazo a ser considerado é o do respectivo registro no protocolo da Justiça competente e da Subseção Judiciária a que esteja vinculado o Juízo a que destinada a petição.* 3. *Finalmente, cabe salientar que a petição, ainda que fosse o caso – o que não é – de executivo fiscal, não era destinada a este TRF, como constou do carimbo do protocolo na Justiça Estadual, mas sim à Justiça Federal de primeira instância, demonstrando, assim, o manifesto equívoco da interposição, não podendo a parte eximir-se dos efeitos processuais da preclusão.* 4. *Agravo inominado desprovido.*" (negritei)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2010.03.00015143-1, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJE 14/09/2010)

Neste mesmo sentido, julgado proferido pelo C. STJ:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. 1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial. 2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004. 3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência. 4. Recurso especial desprovido." (negritei)

(STJ, Primeira Turma, REsp 1099544/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 07/05/2009)

Por derradeiro, confira-se o precedente do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

"RECURSO DE AGRAVO – DECISÃO DE TURMA (STF) QUE LHE NEGA PROVIMENTO – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DEDUZIDOS CONTRA TAL ATO DECISÓRIO – PETIÇÃO RECURSAL PROTOCOLADA, NO ENTANTO, PERANTE O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ) – INTEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM QUESTÃO, PORQUE JÁ ESGOTADO O PRAZO LEGAL, QUANDO DO SEU ENCAMINHAMENTO AO PROTOCOLO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF) – NÃO-CONHECIMENTO – NOVO RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NÃO CONHECEU, POR EXTEMPORÂNEO, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – SEGUNDO RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. – Não afasta a intempestividade o fato de o recorrente protocolar, por equívoco, em Tribunal diverso (o STJ, no caso), ainda que no prazo legal, a petição veiculadora do recurso deduzido contra decisão emanada de órgão monocrático ou colegiado do Supremo Tribunal Federal. A protocolização do recurso perante órgão judiciário incompetente constitui ato processualmente ineficaz. Hipótese em que a petição recursal ingressou, no Supremo Tribunal Federal, após o trânsito em julgado da decisão recorrida. – A tempestividade dos recursos no Supremo Tribunal Federal é aferível em função das datas de entrada das respectivas petições no Protocolo da Secretaria desta Suprema Corte, que constitui, para esse efeito (RTJ 131/1406 – RTJ 139/652 – RTJ 144/964), o único órgão cujo registro é dotado." (negritei)

(STF, Segunda Turma, RE.AGR.ED.AGR 475644/RS, Relator Ministro Celso de Mello, DJ 16.05.2008)

Por estes fundamentos, ante a ausência de pressupostos processuais, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, **nego seguimento ao recurso.**

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 1º de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010699-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A
AGRAVADO: FRANCISCO GUNTENDORFER
Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010699-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
AGRAVADO: FRANCISCO GUNTENDORFER
Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra a decisão monocrática de minha lavra que negou provimento ao agravo de instrumento interposto.

Insurge-se a agravante contra a decisão monocrática, alegando, em síntese, a competência da Justiça Federal para julgamento da ação na hipótese, haja vista o comprometimento do FCVS.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010699-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
AGRAVADO: FRANCISCO GUNTENDORFER
Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não vislumbro, na hipótese, razões para a reforma da decisão agravada.

Com efeito, conforme consignado na decisão recorrida, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

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

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

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

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

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

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

No mesmo sentido o entendimento desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS. ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).

2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.

4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.

5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS.

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.

2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.

3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.

5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

Na hipótese, conforme consignado na decisão recorrida, não há comprovação de que o contrato com os coautores da ação fora firmado pelo Ramo 66, na vigência da Lei 7.682 de 02/12/1988, pela qual a apólice pública passou a ser garantida pelo FCVS e de que há comprometimento do Fundo.

Destarte, se não há comprovação de que os contratos têm cobertura pelo FCVS, não há como se reconhecer o interesse da Caixa Econômica Federal na lide, e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária..

Pelo exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. COMPROMETIMENTO DO FCVS. COMPETÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que não há comprovação de que as apólices são garantidas pelo FCVS.
2. Destarte, não resta evidenciada a presença de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000285-75.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: RUBENS GERALDO SPIRANDELI
Advogado do(a) APELANTE: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: RUBENS GERALDO SPIRANDELI
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5000285-75.2017.4.03.6115 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001625-95.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: MAGALI MANDARI DELGADO, FRANCISCO VICENTE DELGADO
Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA ALBINO TABOADA - SP285308-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA ALBINO TABOADA - SP285308-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: MAGALI MANDARI DELGADO, FRANCISCO VICENTE DELGADO
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5001625-95.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015582-37.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: LEIA ALVES TAVARES
Advogados do(a) AGRAVANTE: DEILUCAS SOUZA SANTOS - SP378040-A, GISELLE DE MELO BRAGA TAPAI - SP135144-A, MARCELO DE ANDRADE TAPAI - SP249859-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: LEIA ALVES TAVARES
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A

O processo nº 5015582-37.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007687-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: EMILIA WATANABE
INTERESSADO: HOSPITAL E MATERNIDADE SAO SEBASTIAO DE SUZANO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO LUIS CARDOSO DE MENEZES - SP178626-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007687-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: EMILIA WATANABE
INTERESSADO: HOSPITAL E MATERNIDADE SAO SEBASTIAO DE SUZANO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO LUIS CARDOSO DE MENEZES - SP178626-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por EMILIA WATANABE contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o levantamento de penhora on line e restituição dos valores à Agravante.

Sustenta a Agravante, em síntese, que a adesão ao parcelamento implica a liberação da penhora para evitar a cobrança em duplicidade dos valores.

Aduz, ainda, a impenhorabilidade dos valores porque se trata de sobra de seu benefício do INSS que podem ser usados para alguma emergência.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (Id48045634).

Contraminuta apresentada (Id52312951).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007687-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: EMILIA WATANABE
INTERESSADO: HOSPITAL E MATERNIDADE SAO SEBASTIAO DE SUZANO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO LUIS CARDOSO DE MENEZES - SP178626-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacífico que a adesão a parcelamento não importa em levantamento de penhoras já efetuadas, porquanto tal liberação só possível quando do pagamento integral do débito, o que só ocorrerá ao fim do período parcelado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PENHORA DE NUMERÁRIO. BACENJUD. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEVANTAMENTO DA PENHORA OU SUBSTITUIÇÃO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. Pacífica a jurisprudência do STJ que desautoriza o levantamento da penhora em dinheiro pelo fato de o contribuinte ter aderido a programa de parcelamento, destacando ainda que é vedada sua substituição por bem diverso sem anuência da Fazenda Pública.
2. A substituição do dinheiro por qualquer bem diverso sem a anuência da Fazenda Pública já foi objeto de pronunciamento pela sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/73), no julgamento do REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 31/08/2009.

Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1587756/SE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 10/08/2016)

Entendimento diverso possibilitaria fraudes, uma vez que bastaria ao executado aderir a parcelamento, pagar a primeira parcela, ver a penhora liberada, para após descumprir a avença.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. PENHORA. MANUTENÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacífico que a adesão a parcelamento não importa em levantamento de penhoras já efetuadas, porquanto tal liberação só possível quando do pagamento integral do débito, o que só ocorrerá ao fim do período parcelado.
2. Agravo instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5000398-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
RECORRENTE: LÍCIA MOULIN MARINO JORGE
Advogado do(a) RECORRENTE: GUSTAVO MIGUEZ COSTA - ES 18997-A
RECORRIDO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: RECORRENTE: LICIA MOULIN MARINO JORGE
RECORRIDO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5000398-70.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016095-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MAGDIEL DOS SANTOS COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: IDAILDA APARECIDA GOMES - SP282610-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: MAGDIEL DOS SANTOS COSTA

O processo nº 5016095-34.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024840-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ADIEL FARES, JAMEL FARES
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO DE OLIVEIRA NISHI - SP272641
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO DE OLIVEIRA NISHI - SP272641
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ADIEL FARES E JAMEL FARES** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pelos agravantes.

Alegamos agravantes que inicialmente foram inseridos na CDA originariamente por força do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, posteriormente declarado inconstitucional pelo C. STF. Afirmam que não há nos autos prova de eventual dissolução irregular ou tentativa de se furtar ao pagamento, tendo a empresa executada comparecido aos autos espontaneamente, oferecido bens à penhora e sua existência foi constatada por oficial de justiça. Alegam que a empresa executada apresentou pedido de parcelamento dos débitos executados e que está prescrita a pretensão para o redirecionamento da execução para os sócios e que a multa moratória cobrada está no percentual de 60% acima do limite máximo de 20% fixado pelo C. STF.

Pugnampela antecipação da tutela recursal objetivando a suspensão da exigibilidade das dívidas executadas com relação aos agravantes.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

De início, registro não assistir razão aos agravantes ao defender a impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal aos sócios de empresas por cotas de responsabilidade limitada em relação aos débitos para com a Seguridade Social em razão do quanto decidido pelo C. STF nos autos do RE 562.276/PR.

Com efeito, no mencionado recurso o C. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993 que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias, sendo mencionado dispositivo posteriormente revogado pela Lei nº 11.941/2009.

Em seguida, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, o C. Superior Tribunal de Justiça adequou seu entendimento a respeito da matéria, por intermédio do regime dos recursos repetitivos a que alude o artigo 543-C do Código de Processo Civil, para o fim de afastar a aplicação do citado preceptivo e, com isso, afastar a inclusão do nome dos sócios nas Certidões de Dívida Ativa. Trago à colação ementa do julgado a que se fez referência:

“TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.”

(Resp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)

Tenho, contudo, que referido precedente se mostra inaplicável ao caso dos autos. É que no feito de origem o pedido de redirecionamento da execução contra os agravantes não se fundamentou no dispositivo legal declarado inconstitucional pela Corte Superior, mas na alegação de dissolução irregular da empresa executada.

Anoto, neste tema, que a inclusão de sócios no polo passivo de execuções fiscais propostas como objetivo de cobrar contribuições previdenciárias deve obedecer apenas à sistemática do artigo 135, inciso III, do CTN, é dizer, o feito poderá ser redirecionado aos sócios diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas, quando constatada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Tem-se, assim, que o fator determinante para inclusão dos corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é, em realidade, o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN. O entendimento ora esposado também é manifestado por esta Egrégia Corte Regional:

“PROCESSUAL CIVIL – EXECUÇÃO FISCAL – AGRAVO LEGAL RESPONSABILIDADE DE SÓCIO – PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 13 5, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE – SOLIDARIEDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 – INAPLICÁVEL – INCONSTITUCIONALIDADE INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I B DA LEI 8.212/91 – OCORRÊNCIA. I – O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto. II – O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei. III – A solidariedade do art. 13 da Lei 8.620/93 não mais existe, vez que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Recurso Extraordinário nº 562276 em repercussão geral. IV – Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à corresponsabilidade inserida na Certidão de Dívida Ativa perdeu o suporte de validade. V – Constando no embasamento legal do crédito exequendo valores decorrentes de infração à norma prevista no art. 30, I “b” da Lei 8.212/91, cabe aos dirigentes da executada ao tempo dos fatos geradores responderem pela dívida, pois incorrem nas disposições do artigo 13 5, III do Código Tributário Nacional. VI – Agravo legal parcialmente provido.” (negritei)

(Agravo Legal em Apelação n. 0002494-37.2010.4.03.9999/SP; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 06/10/2015)

Em consulta aos autos, contudo, é possível constatar que ultrapassado o imbróglgio relativo à indicação de bens à penhora pela empresa executada, sua localização, correta denominação, constatação e avaliação dos bens penhorados, a executada comunicou ao juízo de origem sua adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 em manifestação apresentada em 02.10.2009 (Num. 90625849 – Pág. 144), restando confessados os débitos perseguidos no feito de origem.

Posteriormente, em 10.10.2014 comunicou nova adesão ao parcelamento previsto pela Lei nº 11.941/09, por ocasião da reabertura do prazo pelo artigo 2º da Lei nº 12.996/2014 (Num. 90625849 – Pág. 154), tendo sido reconhecido pelo juízo de origem que, em verdade, tratava-se de parcelamento simplificado, conforme anotado em decisão proferida em 02.02.2015 (Num. 90625849 – Pág. 171).

Por fim, em 04.03.2015 foi proferida decisão – a última antes da apresentação da exceção de pré-executividade pelos agravantes – em que o juízo de origem reconheceu expressamente que os débitos objeto da execução fiscal encontram-se parcelados, inviabilizando o prosseguimento da execução. Vejamos:

“Indefiro o pedido de concessão de prazo como formulado nestes autos.

A composição amigável do débito junto ao exequente é ato administrativo, não sendo atribuição do juízo sua fiscalização.

Anoto, que a ação executiva não é a sede adequada para discussão a respeito do atendimento das condições para concessão e/ou permanência da executada em programa de parcelamento administrativo.

Aqui, incumbe apenas verificar – em sede de cognição sumária própria do procedimento executivo – se restou formalizado o requerimento e seu respectivo deferimento pelo Órgão Fazendário, hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito e arquivamento, ou, de outro lado, se houve formal exclusão da executada do parcelamento, única circunstância que no caso concreto autorizaria o prosseguimento da execução.

No caso em tela, os documentos de fls., dão conta de que o débito objeto desta execução fiscal encontra-se em concessão de parcelamento, fato que, por ora, inviabiliza o prosseguimento da execução, eis que sequer será possível a atualização do valor devido para regular constrição de bens da executada.

Nestes termos, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado sem baixa, até manifestação da exequente quanto a eventual indeferimento do parcelamento requerido e providência apta ao regular prosseguimento do feito.”

(Num. 90625849 – Pág. 178, negritei)

Como se percebe, o juízo de origem reconheceu expressamente que os débitos perseguidos pela agravada foram incluídos em parcelamento pela empresa executada, determinando sua remessa ao arquivo “até manifestação da exequente quanto a eventual indeferimento do parcelamento requerido”.

Inexistindo, assim, posterior manifestação da agravada noticiando eventual rescisão do parcelamento, inexistem fundamentos para manutenção dos agravantes no polo passivo do feito de origem.

Deixo de apreciar a alegação de prescrição do crédito tributário.

Isto porque da leitura da exceção de pré-executividade apresentada pelos agravantes no feito de origem (Num. 90625849 – Pág. 180/208) se constata que a alegação de prescrição do crédito tributário trazida pelos agravantes em sede recursal não foi levada à apreciação do juízo de origem. Vale dizer, em suas razões recursais os agravantes trazem argumento diverso daqueles levados ao conhecimento do juízo originário ao defender que o crédito objeto da execução fiscal de origem está prescrito.

E exatamente por tal razão, a decisão agravada não se debruçou na análise da alegação de prescrição, o que obsta a análise desta alegação por esta E. Corte Regional, sob pena de incorrer em supressão de instância. Neste sentido, transcrevo julgados profêridos pelo C. STJ e desta E. Corte Regional:

“RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 1º DA LEI 8.137/90. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. PRÉVIO WRIT OBJETIVANDO A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ART. 20 DA LEI 10.522/2002. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ANÁLISE NO PRÉVIO WRIT. POSSIBILIDADE. PROVIMENTO. DEVOLUÇÃO À CORTE ESTADUAL. 1. É vedado ao Superior Tribunal de Justiça examinar a matéria que não foi enfrentada pelo Tribunal de origem, sob pena de indevida supressão de instância. Hipótese em que a Corte estadual não analisou a tese de aplicação do princípio da bagatela por entender necessário o revolvimento probatório. 2. Evidencia-se constrangimento ilegal diante do não enfrentamento da tese defensiva se o Superior Tribunal de Justiça já decidiu inúmeras vezes, inclusive em sede de habeas e de recurso ordinário em habeas corpus, acerca da aplicabilidade do princípio da bagatela em crimes tributários. Precedentes. 3. Recurso ordinário provido apenas para determinar que o Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco julgue o mérito do pedido.” (negritei)

(STJ, Sexta Turma, RHC 66452/PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 15/03/2016)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENHORA. BACEN JUD. 1. No tocante às alegações de ocorrência da prescrição intercorrente (matéria de ordem pública), extinção do crédito tributário, bem como a de que o valor foi apresentado desprovido de planilha com demonstração aritmética, inviável ao Tribunal manifestar-se, nesta oportunidade, acerca da matéria haja vista não ter sido enfrentada pelo MM. Juiz a quo, sob pena de supressão de grau de jurisdição. 2. Não analisado o pleito, não há razão para esta Corte firmar posicionamento acerca do pedido, devendo ele ser julgado primeiramente pelo juiz singular. 3. Da mesma forma, considerando que as peças de fls. 145/157 foram apresentadas somente nesta instância, não é possível admiti-las, visto que sua apreciação deveria, primeiramente, ser submetida ao MM. Juiz singular. (...) 8. Não conhecida parte da pretensão recursal e, na parte conhecida, agravo de instrumento improvido.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 577898/SP, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, e-DJF3 04/08/2017)

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário com relação aos agravantes até julgamento final do presente recurso.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 1º de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016965-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: ANTONIO DOS SANTOS TORRES

Advogados do(a) AGRAVADO: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL
AGRAVADO: ANTONIO DOS SANTOS TORRES

O processo nº 5016965-79.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001126-34.2012.4.03.6115
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: ABILIO RICARDO WASQUES
Advogado do(a) APELADO: TERESA CRISTINA SAADI ALEM BARREIROS - SP87225
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: ABILIO RICARDO WASQUES

O processo nº 0001126-34.2012.4.03.6115 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027597-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

INTERESSADO: CAIXA SEGURADORA S/A, VAMBERG SILVA DE SOUZA
AGRAVADO: PRISCILA DE CASSIA MOREIRA
PROCURADOR: BRUNA CARRERA GIACOMELLI
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA CARRERA GIACOMELLI - SP330398
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
INTERESSADO: CAIXA SEGURADORA S/A, VAMBERG SILVA DE SOUZA

AGRAVADO: PRISCILA DE CASSIA MOREIRA
PROCURADOR: BRUNA CARRERA GIACOMELLI

O processo nº 5027597-04.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007513-33.2014.4.03.6103
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: EDMUNDO CARLOS DE ANDRADE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO BARBOSADOS SANTOS - SP274194-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: EDMUNDO CARLOS DE ANDRADE CARVALHO
APELADO: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0007513-33.2014.4.03.6103 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000896-78.2005.4.03.6004
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: IRACI LIMA VERA PENHA
Advogado do(a) APELANTE: CIBELE FERNANDES - MS5634
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: IRACI LIMA VERA PENHA
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0000896-78.2005.4.03.6004 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010514-09.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: LEIA ALVES TAVARES
Advogados do(a) AGRAVANTE: DEILUCAS SOUZA SANTOS - SP378040-A, MARCELO DE ANDRADE TAPAI - SP249859-A, GISELLE DE MELO BRAGA TAPAI - SP135144-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: LEIA ALVES TAVARES
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A

O processo nº 5010514-09.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025182-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
INTERESSADO: AUTOPISTA FERNÃO DIAS S.A.
Advogados do(a) INTERESSADO: DANIEL ORFALE GIACOMINI - SP163579-A, JOSE MARCELO BRAGANASCIMENTO - SP29120-A
AGRAVADO: FULANO, BELTRANO E TODOS OS OCUPANTES NÃO IDENTIFICADOS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **AUTOPISTA FERNÃO DIAS S.A.** contra decisão que, nos autos da Ação de Reintegração de Posse ajuizada na origem, indeferiu o pedido de liminar de reintegração, nos seguintes termos:

“Foi proferido despacho, determinando a manifestação da União Federal, bem como para que a autora informasse os meios necessários que forneceria caso a decisão liminar seja concedida.

A autora, na manifestação de ID 18398453, afirma que somente colaborará com a identificação técnica da área e das pessoas que ocupam irregularmente o local, já que transporte e disponibilização de local para guarda de bens das pessoas não é de sua responsabilidade por ser pessoa jurídica de direito privado.

A União Federal não se manifestou.

Da análise dos autos, verifico que pela manifestação da autora e a ausência de manifestação da União Federal, a reintegração de posse torna-se inviável, pois é necessário que sejam disponibilizados transportes e meios para a guarda dos bens das pessoas que ocupam a área, ainda que de forma irregular.

Assim, determino que sejam qualificados e citados os ocupantes da área. Para tanto, expeça-se mandado.

Determino, ainda, que os ocupantes sejam intimados a constituírem uma comissão formada por três a cinco pessoas no máximo, que os represente, a fim de posteriormente ser designada audiência de conciliação.

Intimem-se as partes.”

Alega o agravante que por força do contrato de concessão celebrado com a Administração se encontra na administração, conservação, segurança dos serviços, preservação da faixa de domínio e áreas remanescentes com intuito de preservar o bem público e garantir a segurança dos usuários da rodovia. Afirma que se deparou com situação de calamidade frente às ocupações irregulares que ocorrem diariamente na faixa de domínio e sustenta que a região está acometida por grande movimentação de pessoas e novas áreas são diariamente invadidas, elevando-se o risco à integridade física e à vida dos usuários da rodovia e dos próprios ocupantes. Argumenta que esta situação demanda a tutela jurisdicional em caráter liminar, considerada a gravidade e a urgência.

Defende que a realocação e reassentamento dos agravados não pode ser deduzido nesta ação, o que extrapolaria os limites objetivos da ação e implicaria a modificação da pretensão submetida à apreciação judicial, em desrespeito ao princípio da estabilidade objetiva da demanda.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Pretende a agravante ser reintegrada em área de faixa de domínio por força de contrato de concessão celebrado com a administração pública que tem como objeto a administração, conservação, segurança dos serviços, preservação da faixa de domínio da Rodovia e áreas remanescentes concedidas da Rodovia Fernão Dias BR381/SP.

Em consulta ao feito de origem, contudo, verifico que ao cumprir o mandado de citação dos agravados, o sr. Oficial de Justiça certificou o seguinte (Num. 21527304 – Pág. 1 do processo de origem):

*“(…) Certifico, a propósito, que tal situação é análoga à de muitos outros trechos discriminados na ordem judicial em apreço, onde também houve verdadeira “conurbação” entre as casas, que acabou por ensejar a formação de grandes favelas, dando-se que este Oficial não possui condições materiais e tampouco conhecimento técnico para identificar quais residências se encontram inseridas irregularmente na faixa de domínio da rodovia e quais não estão, eis que o status de regular ou irregular pode ser determinado por questão de poucos metros (talvez até de centímetros, em alguns casos). Ante o exposto, **DEIXEI POR ORA E CAUTELA DE PROCEDER ÀS CITAÇÕES ORDENADAS e atos subsequentes, por absoluta impossibilidade material de fazê-lo a contento, e requeiro mui respeitosamente: 1) fornecimento de mapas e croquis das áreas invadidas e acompanhamento por ocasião das futuras diligências de membros do corpo técnico da autora, que saibam interpretar tais documentos, para que sejam assinalados proficuamente todos os imóveis irregularmente edificadas na faixa de domínio da rodovia; 2) reforço policial para a realização de incursões nas áreas apontadas (as quais serão forçosamente encetadas em vielas, becos, escarpas de morros e algumas em meio de matagais), tendo em vista a grande animosidade (o que já foi noticiado pela própria autora nestes autos) e até mesmo a violência com que são recebidas todas e quaisquer pessoas que intem identificar os moradores dessas comunidades, cabendo acrescer, ainda, que a região em questão tem se notabilizado (tristemente) nos últimos anos por encabeçar o ranking de assassinatos no município, sendo muito corriqueira, também, a ocorrência de toda sorte de crimes outros, notadamente assaltos à mão armada e tráfico de drogas. Ante o exposto, restituo o expediente ao Sistema PJE, colocando-me no aguardo de novas determinações. Nada mais. O referido é verdade e dou fé.”***

(negritei)

Como se percebe, não logrou êxito o sr. Oficial de Justiça sequer identificar quais construções estão localizadas dentro da faixa de domínio de que trata o contrato de concessão debatido nos autos, tampouco os moradores que lá residem. Nestas condições, não se afigura razoável que seja deferido em sede de liminar o pedido de reintegração de posse, mormente diante da impossibilidade de delimitação da mencionada faixa de domínio e consequente identificação, ao menos nesta fase processual, dos imóveis nela edificadas e seus respectivos ocupantes.

Demais disso, considerando o quadro descrito nos autos, o elevado número de edificações na área, bem como de ocupantes, entendo razoável que se guarde a realização de audiência de conciliação a ser designada pelo juízo de origem antes que se autorize a reintegração pela agravante.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001234-84.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RODOVIARIO MORADA DO SOL LTDA

Advogados do(a) APELADO: CARLOS MOACYR FERREIRA NETO - SP386230-A, RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: RODOVIARIO MORADA DO SOL LTDA

O processo nº 5001234-84.2017.4.03.6120 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009249-98.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ROSANA MARGIOTTA DA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA SARTORI DURAN ROSA - SP347003

AGRAVADO: AUC - ARQUITETURA, URBANISMO E CONSTRUCAO LTDA, RICARDO ALDO STEFONI, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009249-98.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ROSANA MARGIOTTA DA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA SARTORI DURAN ROSA - SP347003

AGRAVADO: AUC - ARQUITETURA, URBANISMO E CONSTRUCAO LTDA, RICARDO ALDO STEFONI, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Rosana Margiotta da Rocha contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, indeferiu o pedido de gratuidade da justiça e determinou o recolhimento das custas iniciais no prazo de quinze dias, sob pena de extinção do feito.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, fazer jus à gratuidade da justiça, nos termos do artigo 98, *caput*, do Código de Processo Civil.

Deferido o efeito suspensivo (ID 68586611).

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009249-98.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ROSANA MARGIOTTA DA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA SARTORI DURAN ROSA - SP347003

AGRAVADO: AUC - ARQUITETURA, URBANISMO E CONSTRUCAO LTDA, RICARDO ALDO STEFONI, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que indeferiu o pedido de gratuidade da justiça e determinou o recolhimento das custas iniciais no prazo de quinze dias, sob pena de extinção do feito.

Inicialmente, consigno que o Novo Código de Processo Civil revogou expressamente a quase totalidade da Lei nº 1.060/1950. E o artigo 98 do novo diploma processual estabelece que, ante a insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, a parte faz jus à gratuidade da justiça.

Todavia, permanece vigente o artigo 5º da Lei de Assistência Judiciária. Segundo esse dispositivo, o Juízo está autorizado a indeferir o pedido quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

Assim, muito embora a parte se declare sem recursos, diante de outros elementos constantes dos autos, indicativos de capacidade econômica, pode o Juízo determinar que o interessado comprove o estado de miserabilidade, ou mesmo indeferir o benefício da assistência judiciária, com fundamento no artigo 5º da Lei nº 1.060/1950.

É que a declaração de insuficiência de recursos segue implicando a presunção relativa de miserabilidade, que somente cede diante de prova em sentido contrário. Nesse sentido situa-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo admitida prova em contrário...

(STJ, AgRg no AREsp 143031/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 04/03/2013)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. FUNDADAS RAZÕES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- A presunção legal de pobreza é relativa (cf. art. 4.º, §1.º da Lei n.º 1.060/50) e a declaração de insuficiência de recursos financeiros cede diante de elementos concretos que evidenciam a possibilidade da autora, ora agravante, de suportar os ônus do processo. Precedentes...

No caso dos autos, o MM. Juízo *a quo* indeferiu a gratuidade ao fundamento de que a agravante auferia renda superior a 40% do limite máximo dos benefícios previdenciários, aplicando por analogia o artigo 790, §3º, da CLT.

Contudo, a aplicação analógica da CLT somente teria lugar caso o Código de Processo Civil e a parte ainda vigente da Lei nº 1.060/1950 apresentassem lacunas na disciplina da questão, o que não se verifica.

Assim, como não há fundadas razões de que a situação financeira da requerente não corresponde àquela declarada, o benefício deve ser deferido.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento, para conceder à agravante os benefícios da gratuidade da justiça.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE AFASTAR A HIPOSSUFICIÊNCIA DO AUTOR. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA CLT. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. O Novo Código de Processo Civil revogou expressamente a quase totalidade da Lei nº 1.060/1950. E o artigo 98 do novo diploma processual estabelece que, ante a insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, a parte faz jus à gratuidade da justiça.
2. Todavia, permanece vigente o artigo 5º da Lei de Assistência Judiciária. Segundo esse dispositivo, o Juízo está autorizado a indeferir o pedido quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.
3. Muito embora a parte se declare sem recursos, diante de outros elementos constantes dos autos, indicativos de capacidade econômica, pode o Juízo determinar que o interessado comprove o estado de miserabilidade, ou mesmo indeferir o benefício da assistência judiciária, com fundamento no artigo 5º da Lei nº 1.060/1950.
4. A declaração de insuficiência de recursos segue implicando a presunção relativa de miserabilidade, que somente cede diante de prova em sentido contrário. Precedentes.
5. No caso dos autos, o MM. Juízo *a quo* indeferiu a gratuidade ao fundamento de que a agravante auferia renda superior a 40% do limite máximo dos benefícios previdenciários, aplicando por analogia o artigo 790, §3º, da CLT. Contudo, a aplicação analógica da CLT somente teria lugar caso o Código de Processo Civil e a parte ainda vigente da Lei nº 1.060/1950 apresentassem lacunas na disciplina da questão, o que não se verifica.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para conceder à agravante os benefícios da gratuidade da justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024161-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ADRIANA FREIRE DO NASCIMENTO OLIVEIRA, WILDEMBERG ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ADRIANA FREIRE DO NASCIMENTO e WILDEMBERG ALVES DE OLIVEIRA, com pedido de antecipação de tutela, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, pela qual indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a consignação em pagamento de valores inadimplidos de financiamento imobiliário.

Aduzemos agravantes, em síntese, possuírem o direito à purgação da mora até o momento da arrematação do bem.

Pugnando pela concessão de antecipação da tutela recursal.

É a síntese do necessário. **Decido.**

Inicialmente, tomo sem efeito o despacho Id 90570716.

Nos termos do art. 995, parágrafo único, c.c. art. 1.019, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator ou, ainda, antecipada a tutela recursal, se da imediata produção dos seus efeitos, ou da ausência de sua concessão, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Em sede de análise preliminar, que vigora neste momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos autorizadores para a concessão da tutela pretendida.

As alegações trazidas nas razões do presente agravo não são capazes de infirmar os fundamentos da decisão recorrida.

Imperioso destacar, inicialmente, que a Lei nº 13.465/2017, alterando a redação do art. 39 da Lei nº 9.514/1997, e seus incisos, limitou a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/66 “*exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca*”, o que não é a hipótese dos autos, fazendo cair por terra toda a argumentação no sentido da aplicação subsidiária de referido Decreto-Lei ao contrato de alienação fiduciária.

No caso, a parte recorrente suscita a aplicação do art. 39 da Lei nº 9.514/1997 em sua revogada redação, o que demonstra objetivamente a inexistência da probabilidade do direito invocado.

Assim, uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor **adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento**, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

Pelo exposto, ausente a demonstração da probabilidade do direito, **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a parte agravada para apresentação de resposta, nos termos e prazo do art. 1.019, II, do CPC.

Após, venham conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024911-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VITAFISIO - INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS HOSPITALARES E FISIOTERICOS - EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO ARLINDO NOGUEIRA QUARTIERI - SP351908

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Quanto aos documentos que obrigatoriamente devem instruir a petição de agravo de instrumento, o Novo Código de Processo Civil previu o seguinte:

Art. 1.017. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I – obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II – com declaração de inexistência de qualquer dos documentos referidos no inciso I, feita pelo advogado do agravante, sob pena de sua responsabilidade pessoal;

(...)

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela publicada pelos tribunais.

(...)

No caso dos autos, verifico que o presente agravo não foi instruído com cópia da petição que ensejou a decisão agravada, tampouco da procuração outorgada ao advogado do agravante.

Considerando que com a vigência do Novo Código de Processo Civil, no caso de eventual constatação da ausência de qualquer peça que comprometa a admissibilidade do recurso deverá o relator conceder ao recorrente prazo para complementação da documentação, nos termos do parágrafo único do artigo 932 daquele diploma legal, reputo necessária a intimação do agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, dê integral cumprimento ao artigo 1.017 do CPC juntando aos autos todos os documentos obrigatórios à interposição do agravo de instrumento nos termos desta decisão, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Cumprida a determinação supra ou decorrido *in albis*, tomem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010971-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750

AGRAVADO: ALTEMILSON COSTA VANSAN, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745, CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomem os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010523-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750

AGRAVADO: DUILIO ANGELO GARLET, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tornemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010961-26.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750
AGRAVADO: ALECIO EBERHARDT, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tornemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009635-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750
AGRAVADO: FELINTO GONCALVES DE SOUZA, UNIAO FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745, CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010983-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750

AGRAVADO: ENIO JOSE MISSIO, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745, CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023565-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: LUCIANA PEREIRA VICENTE ORTOLAN

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 385/2950

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LUCIANA PEREIRA VICENTE ORTOLAN** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado com os objetivos de que (i) fosse determinada a matrícula da agravante no EAT-EIT 1/2019 ou, subsidiariamente, que fosse autorizada a participar das demais fases em igualdade de condições com os demais candidatos, inclusive o de ser declarada aspirante a e (ii) fosse determinada à agravada a apresentação dos documentos requeridos administrativamente e não apresentados.

Alega a agravante que participou da seleção para Incorporação de Profissionais de Nível Superior, Voluntários à Prestação de Serviço Militar, em caráter Temporário para o ano de 2019 (QOCON TEC 2019) concorrendo à única vaga da especialidade Arquivologia disponível na cidade de São José dos Campos. Argumenta que o item 4.3 do edital que trata da Avaliação Curricular previa, para efeitos de pontuação, a análise da documentação apresentada pelos candidatos de acordo com os parâmetros de qualificação profissional relacionados no Anexo J do edital que em sua alínea 'c' prevê a atribuição de 2,5 pontos para cada título de especialista apresentado pelo candidato na área da especialidade pleiteada.

Afirma que o candidato Saulo Pego Justiniano da Costa, ao final escolhido para a vaga em debate, apresentou diploma de curso de pós-graduação em desconformidade com a previsão editalícia por não se tratar de curso da área de especialidade pleiteada. Argumenta que se desconsiderada a pontuação atribuída ao mencionado curso ambos os candidatos ficariam empatados, devendo a vaga ser ocupada pela agravante por aplicação do terceiro critério de desempate (idade do candidato).

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Examinando os autos, observo que o subitem 4.3 (avaliação curricular) do Aviso de Convocação, Seleção e Incorporação de Profissionais de Nível Superior, Voluntários à Prestação do Serviço Militar, em caráter Temporário, para o Ano de 2019 prevê o seguinte:

4.3.2.1 Para efeito de pontuação, a Avaliação Curricular será realizada de acordo com os documentos apresentados pelo candidato ou por seu procurador, em conformidade com os Parâmetros de Qualificação Profissional relacionados no **Anexo J** deste Aviso de Convocação. (Num. 21399414 – Pág. 35 do processo de origem, negrito original)

Por sua vez, o mencionado Anexo J prevê a atribuição de 2,5 pontos para cada título de especialista apresentado pelo candidato, nos seguintes termos (Num. 21399414 – Pág. 85 do processo de origem, negrito original):

A – CURSOS DE PÓS-FORMAÇÃO	
c) Título de Especialista (duração igual ou superior a 360 horas/aula), na área da especialidade pleiteada , emitido por instituições de educação superior devidamente credenciadas ou por instituições especialmente credenciadas junto ao Ministério da Educação, e obrigatoriamente registrado pela instituição devidamente credenciada e que efetivamente ministrou o curso.	2,5 pontos (Máximo: 4 Títulos) Pontuação Máxima: 10,0

Ainda em consulta ao feito de origem é possível constatar que o candidato Saulo Pego Justino da Costa teve deferido recurso administrativo para que o curso de especialização por ele concluído fosse aceito para fins de pontuação, conforme se confere no documento Num. 21399425 – Pág. 3 do processo de origem.

Afirma a agravante, nesse contexto, que o curso de pós-graduação concluído pelo mencionado candidato não atende ao requisito editalício por se aplicar a qualquer curso de formação, não sendo específico para a área de arquivologia.

Pois bem

Em primeiro, observo que a agravante não juntou aos autos cópia do certificado de conclusão do curso de pós-graduação que reputa desconforme com o edital do certame, tampouco eventual histórico curricular a fim de que se possa concluir tratar-se de área de conhecimento aplicável a qualquer curso de formação.

Diversamente, afirmou a agravante que em pesquisas por ela realizadas constatou que o candidato Saulo Pego Justino da Costa “realizou Pós Graduação – Lato Sensu – MBA em Gestão Empresarial e Sistemas de Informações na Universidade Federal Fluminense – Faculdade de Administração, Ciências Contábeis E Turismo (informação disponível em <https://slides.tips/download/saulo-pego-justiniano-da-costa>, acessado em 30 de agosto de 2019)” (Num. 90368236 – Pág. 8).

Em consulta ao referido endereço eletrônico, contudo, é possível constatar que o alegado trabalho de conclusão do curso do referido candidato intitula-se “Adaptação das Escolas e do Profissional de Arquivo Contemporâneo”, sendo presumível pelo título estar situado dentro da área de conhecimento da arquivologia.

Anoto, por relevante, que eventual constatação de que a prévia graduação unicamente em arquivologia não constitua pré-requisito para inscrição no mencionado curso não caracteriza *de per si* violação às regras do edital, mormente quando o tema do alegado trabalho de conclusão de curso aparentemente diz respeito à área de conhecimento para a qual o candidato concorreu.

De toda sorte, como bem anotado pela decisão agravada, “a conclusão da requerente no sentido de que o candidato Saulo Pego Justiniano da Costa não atende ao requisito editalício funda-se numa pesquisa realizada de forma unilateral, num sítio da internet. (...) A exigência da verossimilhança das alegações não nos permite criar/modificar/extinguir direitos com base em deduções” (Num. 21432044 – Pág. 3 do processo de origem).

Os elementos trazidos aos autos, portanto, desautorizam o reconhecimento, ao menos em análise própria deste momento processual, de que o curso de pós-graduação concluído pelo mencionado candidato está em desacordo com as regras do edital. Anoto, por necessário, que para o exame das alegações trazidas pela agravante a formação do contraditório e a instrução probatória são inegavelmente essenciais ao correto deslinde do feito.

Igualmente descabida a pretensão de que fosse determinada à agravada a apresentação dos documentos requeridos administrativamente, tendo em vista que a decisão agravada determinou a inclusão do candidato Saulo Pego Justiniano da Costa no polo passivo do feito de origem, que deverá instruir sua defesa com todos os documentos que entender necessários. Neste sentido, como anotado pela decisão agravada, o pedido não merece acolhimento, ao menos neste momento processual, “por não restar demonstrado que a parte autora não possa aguardar sua juntada durante a instrução processual” (Num. 21432044 – Pág. 3).

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Boletim de Acórdão Nro 29168/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001982-55.2013.4.03.6117/SP

	2013.61.17.001982-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
INTERESSADO	:	APARECIDA FERREIRA e outros(as)
	:	JOAO CARNEIRO DA SILVA
	:	MADALENA MAIORAL MAGESTE
	:	MARCIO VERISSIMO SILVA
	:	MARIA ANTUNES TEIXEIRA
	:	PIERINA DE FATIMA UNGER
	:	SILVIA APARECIDA DE PAULA
ADVOGADO	:	SP212599B PAULO GUILHERME C DE VASCONCELLOS e outro(a)
INTERESSADO	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP344647A ANDRÉ LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00019825520134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002504-05.2006.4.03.6125/SP

	2006.61.25.002504-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO	:	MA002286 MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RIPASA S/A CELULOSE E PAPEL
ADVOGADO	:	SP214044 LUCIANO GIONGO BRESCIANI
	:	RJ118816 ANTONIO AUGUSTO REBELLO REIS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026880-24.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026880-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	EDUARDO DE AVELLAR SERTORIO e outros(as)
ADVOGADO	:	SP056648 MONICA DE AVELLAR SERTORIO GONCALVES
INTERESSADO	:	MARIA ROBERTA LOMONACO SUCUPIRA SERTORIO
	:	MONICA DE AVELLAR SERTORIO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP056648 MONICA DE AVELLAR SERTORIO GONCALVES
No. ORIG.	:	00000831020138260180 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. CONTRADIÇÃO SANADA.

1. A decisão colegiada, na parte que considerou os imóveis em construção como bens ofertados em hipoteca como garantia da dívida exequenda, incorreu em contradição que deve ser sanada. Em segunda análise, constata-se que os bens hipotecados não foram os imóveis sobre os quais se busca a proteção de impenhorabilidade.
2. Por conseguinte, para a correção do vício, deve ser excluído do voto condutor o excerto transcrito abaixo, bem como o item correspondente na ementa do v. acórdão: *Além disso, tais bens foram dados em hipoteca como garantia da dívida exequenda, situação que afasta a impenhorabilidade do bem de família, nos termos do art. 3º, V, da Lei nº 8.009/90. (fls. 136/143) Nesse sentido, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AGRavo INTERNO NO AGRavo EM RECURSO ESPECIAL. BEM DE FAMÍLIA. IMÓVEL DADO EM GARANTIA. IMPENHORABILIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. DÍVIDA CONSTITUÍDA EM FAVOR DA PRÓPRIA FAMÍLIA. ALTERAÇÃO DAS PREMISAS FÁTICAS. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA. 1. O art. 3º, V, da Lei 8.009/90 prevê que, sobre o imóvel dado em garantia hipotecária, não incide o benefício da impenhorabilidade do bem de família no caso de dívida constituída em favor da entidade familiar: (...) (AgInt no AREsp 1215736/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 15/10/2018).*
3. Quanto ao mais, é manifesto o intuito de promover nova discussão sobre as matérias discutidas, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via

dos embargos de declaração.

4. Não procede a alegação de nulidade sobre suposta ausência de intimação da data do julgamento. A pauta de julgamento do dia 26 de março de 2016 foi devidamente publicada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, no dia 22 de fevereiro de 2019 - Edição nº 37/2019, no caderno Publicações Judiciais II - TRF, com a devida inclusão do presente processo (pg. 51).

5. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher parcialmente os embargos** para suprir a contradição apontada; porém, sem alteração do resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007875-45.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.007875-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
INTERESSADO	:	NAUR FISCHER NOGUEIRA NETO
ADVOGADO	:	SP178767 DENISE CRISTINA DE SOUZA e outro(a)
INTERESSADO	:	NAUR FISCHER NOGUEIRA NETO
ADVOGADO	:	SP178767 DENISE CRISTINA DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00078754520084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002942-95.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.002942-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	EMICOL ELETRO ELETRONICA LTDA
ADVOGADO	:	SP210776 DENIS CHEQUER ANGHER e outro(a)
EMBARGANTE	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
	:	Serviço Social da Indústria SESI
ADVOGADO	:	SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro(a)
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO	:	Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
INTERESSADO	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
	:	Serviço Social da Indústria SESI
ADVOGADO	:	SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro(a)
EMBARGANTE	:	EMICOL ELETRO ELETRONICA LTDA
ADVOGADO	:	SP210776 DENIS CHEQUER ANGHER e outro(a)
PARTE RÉ	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO	:	SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00029429520144036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS.

1. O entendimento pacificado no REsp. nº 1230957/RS não se estende aos eventuais reflexos do aviso prévio indenizado que, *in casu*, possuem natureza salarial. Precedentes.
2. Nos termos do art. 487, § 5º, da CLT e da súmula 60 do TST, o valor da hora extraordinária e do adicional noturno habituais integram o aviso prévio indenizado. Referidos valores já estão incluídos no aviso prévio indenizado pago pelo empregador aos empregados que cumpriram jornada extraordinária e/ou noturna habituais.
3. Os demais argumentos aduzidos nos recursos dos quais foram tirados os presentes embargos declaratórios não têm o condão de modificar o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).
4. Embargos de declaração opostos pela União e pela parte autora parcialmente acolhidos para sanar o vício apontado e fazer constar o seguinte dispositivo: *Pelo exposto, nego provimento à apelação da parte autora e do SESI/SENAI; dou parcial provimento à apelação do SEBRAE-SP para acolher a preliminar de ilegitimidade passiva, excluindo-o da lide; dou parcial provimento à apelação da União para reconhecer a incidência das contribuições previdenciárias e das contribuições destinadas a outras entidades e fundos sobre os valores pagos pela parte autora a título de reflexos do aviso prévio indenizado incidentes sobre o 13º salário, horas extras e adicional noturno; e dou parcial provimento à remessa oficial para: (i) declarar a ilegitimidade passiva ad causam das entidades terceiras SESI, SENAI, FNDE e INCRA, excluindo-as da lide; (ii) determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados. Sucumbência recíproca nos termos do art. 21 do Código Buzaid (enunciado Administrativo nº 7/STJ). Custas ex lege.*

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração opostos pelo SESI/SENAI e **acolher parcialmente** os embargos de declaração opostos pela União e pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003297-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAMP ALIMENTOS COMERCIAL E DISTRIBUIDORA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO RUCK CASSIANO - SP228126-A, RENATO DE LUIZI JUNIOR - SP52901-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAMP ALIMENTOS COMERCIALE DISTRIBUIDORA LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO RUCK CASSIANO - SP228126-A, RENATO DE LUIZI JUNIOR - SP52901-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Camp Alimentos Comercial e Distribuidora Ltda. – em recuperação judicial contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, acolheu parcialmente exceção de pré-executividade, porém deixou de condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, por força do reconhecimento do pedido.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que o reconhecimento do pedido não seria óbice à fixação de honorários de sucumbência no julgamento de parcial acolhimento da exceção de pré-executividade.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 68249714).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003297-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAMP ALIMENTOS COMERCIALE DISTRIBUIDORA LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO RUCK CASSIANO - SP228126-A, RENATO DE LUIZI JUNIOR - SP52901-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Preende a agravante a reforma da r. decisão que acolheu parcialmente exceção de pré-executividade, porém deixou de condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, por força do reconhecimento do pedido. Acolheu em parte a defesa oposta pela executada, para determinar o recálculo da CDA nº 45.623.696-1, excluindo-se as contribuições incidentes sobre serviços prestados por cooperativas, por força da inconstitucionalidade superveniente do artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/1991, devendo a execução prosseguir pelo valor remanescente *quo*.

Analisando os autos, verifico que o MM. Juízo

A jurisprudência é unânime quanto ao não cabimento de honorária

rios advocatícios de sucumbência nos casos em que a Fazenda Nacional expressamente reconhece a procedência do pedido deduzido em embargos à execução ou exceção de pré-executividade, nos termos do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002, na redação dada pela Lei nº 12.844/2013. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO PELA FAZENDA NACIONAL DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 12.844/2013. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES.

I - Com o advento da Lei n. 12.844/2013, prevalece o entendimento de que "a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002." (AgInt no AgInt no AREsp n. 886.145/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje em 25/5/2016).

II - Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 1759051/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO PELA FAZENDA NACIONAL DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.

1. De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002.

2. Assim, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o reconhecimento da procedência do pedido implica a descaracterização da sucumbência, visto que não houve resistência à pretensão formulada pelo autor; de forma que, nos termos do art. 19 da Lei 10.522/2002, deve ser afastada a condenação em honorários.

3. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 14/11/2018)

No caso, a exequente anuiu com o pedido da executada, no sentido de retirar da base de cálculo dos débitos os valores cobrados a título de contribuição incidente sobre serviços prestados por cooperativas (ID 34880788, fls. 46/49).

Incabível, portanto, a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, face ao reconhecimento do pedido da excipiente.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARCIALMENTE ACOLHIDA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA EXQUENTE. DISPENSA DE APRESENTAÇÃO DE RECURSO NA FORMA DO ARTIGO 19 DA LEI 10.522/2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA: NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

acolheu em parte a defesa oposta pela executada, para determinar o recálculo da CDA nº 45.623.696-1, excluindo-se as contribuições incidentes sobre serviços prestados por cooperativas, por força da inconstitucionalidade superveniente do artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/1991, devendo a execução prosseguir pelo valor remanescente. *a quo* 1. O MM. Juízo

2. A jurisprudência é unânime quanto ao não cabimento de honorários advocatícios de sucumbência nos casos em que a Fazenda Nacional expressamente reconhece a procedência do pedido deduzido em embargos à execução ou exceção de pré-executividade, nos termos do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002, na redação dada pela Lei nº 12.844/2013. Precedentes.

3. No caso, a exequente anuiu com o pedido da executada, no sentido de retirar da base de cálculo dos débitos os valores cobrados a título de contribuição incidente sobre serviços prestados por cooperativas.

4. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024933-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CERAMICA URUBI LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: MIGUEL CORRAL JUNIOR - SP275198, THIAGO FRANCA ESTEVAO - SP326685

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CERÂMICA URUBI LTDA – ME** contra decisão que nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante.

Alega a agravante que a agravada reconheceu a prescrição da competência 12/2005 e afirma que no feito de origem também estão sendo cobradas débitos relativos às competências de 13/2002, 09/2005, 11/2005 para as quais a agravada não apresentou argumentos para afastar a prescrição. Argumenta que a agravada tampouco apresentou as GFIP's transmitidas pela agravante para comprovar a interrupção do prazo prescricional e com o reconhecimento da prescrição da competência 12/2005 a exceção de pré-executividade deve ser acolhida, ainda que parcialmente, com a condenação da agravada ao pagamento de honorários de sucumbência.

Pugna pela antecipação da tutela recursal e pela concessão dos benefícios da justiça gratuita.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação parcial da tutela recursal.

Justiça Gratuita

Inicialmente, faço consignar que, muito embora o pagamento das custas recursais não tenha sido realizado pela agravante, não há que se cogitar de deserção no presente caso. Isso porque a matéria devolvida a esta Egrégia Corte Regional é exatamente a relativa ao benefício da Justiça Gratuita.

O entendimento acima manifestado também é esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que colaciono abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEFERIDO NA ORIGEM. DESNECESSIDADE DE PAGAMENTO PRÉVIO DAS CUSTAS RECURSAIS. DESERÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 1. Não se aplica a pena de deserção a recurso interposto contra julgado que indeferiu o pedido de justiça gratuita. 2. Se a controvérsia posta sob análise desta Corte Superior diz respeito justamente à alegação do recorrente de que ele não dispõe de condições econômico-financeiras para arcar com os custos da demanda, não faz sentido considerar deserto o recurso, uma vez que ainda está sob análise o pedido de assistência judiciária e, caso seja deferido, neste momento, o efeito da decisão retroagirá até o período da interposição do recurso e suprirá a ausência do recolhimento e, caso seja indeferido, deve ser oportunizado ao recorrente a regularização do preparo. 3. Agravo Regimental provido para que seja afastada a deserção do Recurso Especial, com a consequente análise do Agravo interposto contra a decisão que não o admitiu." (negritei)

(AgRg no AREsp 600.215/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 18/06/2015)

Desta forma, passo à análise do mérito recursal.

A discussão acerca da concessão dos benefícios da justiça gratuita a pessoa jurídica tem sido reiteradamente submetida à apreciação do C. STJ que sedimentou seu entendimento, consolidado na Súmula nº 481, segundo o qual “*Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais*”.

Como se percebe, para a concessão dos benefícios pretendidos à pessoa jurídica mostra-se imprescindível a demonstração da impossibilidade de arcar com os encargos processuais. Neste sentido, transcrevo:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS. SÚMULA 481/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. O deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita depende da demonstração pela pessoa jurídica, com ou sem fins lucrativos, de sua impossibilidade de arcar com as custas do processo (Súmula 481/STJ). Não basta a simples afirmação da carência de meios, devendo ficar demonstrada a hipossuficiência. 2. A alteração da conclusão de que a parte não faz jus ao benefício da gratuidade da justiça demandaria o revolvimento de fatos e provas, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). 3. Não se pode considerar como fato notório algo que foi considerado como não provado pelo Tribunal de origem, nem se pode entender como demonstrada a precariedade financeira à base de outros julgados em que o benefício da justiça gratuita foi deferido à Agravante. 4. Agravo regimental desprovido.” (negritei)

(STJ, Primeira Turma, AgRg no AREsp 330979/RS, Relator Olindo Menezes, DJe 28/10/2015)

No caso concreto, os Recibos de Entrega de Escrituração Fiscal Digital – Contribuições relativos aos meses de janeiro a agosto de 2019 (Num. 90719779 – Pág. 2/27) revelam valores zerados ou irrisórios a recolher a título de PIS/PASEP, Cofins e Contribuições Previdenciárias, indicando faturamento ínfimo a autorizar a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Prescrição

O caput do artigo 174 do Código Tributário Nacional dispõe que “*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva*”. Ainda, a teor do disposto no artigo 174, caput, do CTN, a fluência do prazo prescricional inicia-se com a constituição definitiva do crédito tributário, observando-se ainda que “*A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*”, nos termos da Súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido:

“PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ENTREGA DA DCTF APÓS A DATA DE VENCIMENTO DO TRIBUTO. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ENTREGA DA DECLARAÇÃO. ENTENDIMENTO ADOTADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA APÓS A LC N. 118/05. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO COMO DESPACHO QUE ORDENOU A CITAÇÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. A entrega da DCTF pelo devedor constitui definitivamente o crédito tributário, dispensando qualquer providência por parte do Fisco, o qual já pode executar o devedor; caso não seja pago o tributo declarado. No que tange ao termo a quo do prazo prescricional do art. 174 do CTN, a jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento, em sede de recurso repetitivo (REsp n. 1.120.295/SP), julgado na sistemática do art. 543-C, do CPC, no sentido de que, havendo data posterior para o pagamento do tributo declarado, daí se iniciará a contagem no prazo. Contudo, se já houver decorrido o prazo para o pagamento quando da entrega da declaração, o termo a quo será a data da entrega da DCTF ou documento equivalente. (...) 4. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no REsp 1143557/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 24/08/2010)

No caso dos autos, o discriminativo de crédito inscrito (Num. 90648659 – Pág. 4/5) revela que o feito de origem tem como objeto crédito tributário relativo às competências de 13/2002, 09 e 11 a 13/2005, 05, 06 e 08/2006, 01, 04 e 10 a 13/2007. Muito embora a agravante não tenha juntado aos autos cópia das declarações por ela transmitidas, constato que o feito executivo foi ajuizado em 20.05.2011 (Num. 90648659 – Pág. 2), o que de pronto afasta a prescrição em relação às competências de 05, 06 e 08/2008 e 01, 04 e 10 a 13/2007.

Ainda que assim não fosse, o documento Num. 90648677 – Pág. 50 revela que para as competências 09 e 11/2005, 05, 06 e 08/2006 e 01 e 04/2007 houve apresentação de GFIP retificadora em 23.02.2009.

Em relação às competências 09 e 11/2005, consta da Informação SACAT nº 146/2019 da Seção de Acompanhamento Tributário da Delegacia da Receita Federal em Presidente Prudente (Num. 90648677 – Pág. 50) que houve apresentação de GFIP retificadora em 23.02.2009, de modo que com o ajuizamento do feito executivo em 20.05.2011 não houve o decurso do lustro prescricional.

Em relação à competência 13/2005 tampouco restou caracterizada a alegada prescrição, vez que apesar de o vencimento ser 20.12.2005 a GFIP original foi transmitida somente em 20.08.2007, conforme se confere no mesmo documento.

Apenas em relação à competência 12/2005 é que restou configurada a prescrição parcial do crédito tributário, vez que o débito em questão teve vencimento em 02.01.2006 e a GFIP foi apresentada pela agravante em 06.01.2006. Como a execução fiscal de origem foi ajuizada somente em 20.05.2011, depois, portanto, do quinquênio legal, os valores devidos para a competência em debate se encontram prescritos.

Anoto, por relevante, que em sua manifestação apresentada em 29.07.2019 a agravada reconhece que “*Apenas em relação à competências de 12/2005 houve a prescrição, razão pela qual esta exequente a excluiu da dívida, conforme se verifica no extrato em anexo*” (Num. 90648677 – Pág. 15, negrito e sublinhado originais).

Em relação à pretensão de condenação da agravada ao pagamento de honorários, observo que a exceção de pré-executividade (Num. 90648673 – Pág. 56/67) foi apresentada e a decisão agravada (Num. 90648677 – Pág. 3/5) foi proferida na vigência da nova Lei Processual Civil, pelo que se devem tomar em conta suas disposições no enfrentamento da questão posta nestes autos. Esta Corte tem reconhecido ser devido o pagamento de verba honorária quando o executado teve de constituir advogado para opor sua exceção de pré-executividade:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIOS. LEI 8.620/93. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO. HONORÁRIOS. (...) VIII – No que se refere à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, cumpre ressaltar que a doutrina e a jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade, ou seja, fica obrigado a reparar o dano aquele que der causa ao prejuízo. IX – Tal fato só vem a corroborar o entendimento segundo o qual, havendo a necessidade de se constituir advogado para oposição de defesa própria, seja ela embargos à execução ou mera exceção de pré-executividade, o acolhimento do pedido do excipiente pelo Juízo a quo não exige a execução da condenação aos honorários sucumbenciais, que, no caso concreto, não se afiguram excessivos. X – Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento. XI – Agravo legal desprovido." (negritei)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 00354142520094030000, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, e-DJF3 29/05/2013)

Assim, a oposição da exceção de pré-executividade demandou a constituição de patrono, situação que, pelo princípio da causalidade, representa razão suficiente para a condenação nos honorários de sucumbência. Assente a pertinência de se condenar o ente público na verba honorária, cumpre apreciar o montante a ser arbitrado.

Quanto ao tema, o artigo 85, §1º do Código de Processo Civil de 2015 preceitua que os honorários serão fixados também nos processos de execução. Confira-se:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

Como reconhecimento da prescrição parcial do crédito tributário a agravante não obteve nenhum proveito econômico imediato, pois o que se teve foi apenas a preservação de seu patrimônio colocado a salvo de medidas constritivas. Em casos como o que aqui se coloca, o artigo 85, §8º do CPC/2015 preceitua que o valor dos honorários pode ser fixado por apreciação equitativa, observados os critérios colocados pelo §2º do mesmo dispositivo legal. Confira-se:

§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

Tenho como não aplicável à espécie o artigo 85, §3º e seus incisos, dado que no caso concreto não houve condenação (proveito econômico) a justificar a fixação dos honorários em percentuais aí indicados. Considerando que a ação de execução fiscal envolveu matéria desprovida de maiores complexidades, atinente à prescrição de parte do crédito tributário, tenho que a fixação dos honorários sucumbenciais em R\$ 3.000,00 revela-se razoável.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para (i) conceder à agravante os benefícios da gratuidade da justiça, (ii) acolher em parte a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante para reconhecer a prescrição parcial do crédito tributário relativamente à competência 12/2005 e (iii) condenar a agravada ao pagamento de verba honorária que fixo em R\$ 3.000,00 (três mil reais) com fundamento no artigo 85, §8º do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 1º de outubro 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009177-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: VAGNER VINICIUS ANDRADE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009177-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: VAGNER VINICIUS ANDRADE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra a decisão que, nos autos de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública, determinou a intimação da executada para que apresente o cálculo dos valores devidos, no prazo de trinta dias.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que seria ônus do exequente apresentar o demonstrativo discriminado e atualizado do débito, não sendo legítima a determinação de inversão da execução.

Deferido o efeito suspensivo (ID 59422572).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 68286124).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009177-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: VAGNER VINICIUS ANDRADE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que determinou a intimação da executada para que apresente o cálculo dos valores devidos, no prazo de trinta dias.

O artigo 534 do Código de Processo Civil estabelece que, "no cumprimento de sentença que impuser à Fazenda Pública o dever de pagar quantia certa, o exequente apresentará demonstrativo discriminado e atualizado do crédito".

Por sua vez, o §3º do artigo 524 do diploma processual determina que o juiz pode requisitar ao executado que apresente a memória do cálculo, se este depender de dados existentes em seu poder ou de terceiros.

No caso dos autos, não há fundamento legal para a inversão da ordem de execução estabelecida pelo *caput* do artigo 534 do Código de Processo Civil, determinada pelo MM. Juízo *a quo* em razão da inexistência de Contadoria Judicial na Subseção Judiciária de origem.

Nesse sentido já se pronunciaram o Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO. APRESENTAÇÃO DE CÁLCULOS. DADOS SOB O PODER DO CREDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Consoante a regra geral disposta no art. 604, caput, do CPC, cabe ao devedor, nas condenações sujeitas apenas a cálculo aritmético, apresentar a planilha de cálculo da liquidação.

2. Quando a elaboração dos cálculos depender, todavia, da apresentação de dados que se encontram sob poder do devedor, o juiz poderá determinar sua apresentação, invertendo o ônus da prova.

Inteligência dos arts. 333, II, e 604, § 1º, do CPC.

3. O exame acerca da impossibilidade ou não de o recorrente apresentar a memória de cálculo enseja o reexame de matéria fático-probatória, vedado em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 374.048/AL, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/06/2006, DJ 26/06/2006, p. 184)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA.

1. O art. 614 do Código de Processo Civil estabelece que cabe ao credor requerer a execução, pleiteando a citação do devedor, apresentando o título executivo, com o demonstrativo do débito.

2. Dispõe o art. 475-B que quando a determinação do valor da condenação depender de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença.

3. O credor deve exercer os atos para o regular cumprimento da decisão condenatória, pedindo ao juízo que dê ciência ao devedor sobre o montante apurado.

4. Em que pese ser possível antever as vantagens em termos de economia e celeridade processuais da execução invertida determinada pelo Juízo a quo, fato é que não é possível obrigar o devedor a iniciá-la, pelas razões acima expostas. Assim, nos termos da lei, incumbe à parte credora apresentar os cálculos do valor devido, permitindo que a agravante apresente defesa, observando-se, então, os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0012494-81.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 20/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/10/2014)

Assim, conclui-se que o executado não pode ser onerado com atribuição que compete ao credor, em razão do aparelhamento deficitário do Poder Judiciário.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento, para afastar a inversão da ordem de execução.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. INVERSÃO DA ORDEM DE EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. O artigo 534 do Código de Processo Civil estabelece que, "no cumprimento de sentença que impuser à Fazenda Pública o dever de pagar quantia certa, o exequente apresentará demonstrativo discriminado e atualizado do crédito".

2. Por sua vez, o §3º do artigo 524 do diploma processual determina que o juiz pode requisitar ao executado que apresente a memória do cálculo, se este depender de dados existentes em seu poder ou de terceiros.

3. No caso dos autos, não há fundamento legal para a inversão da ordem de execução estabelecida pelo *caput* do artigo 534 do Código de Processo Civil, determinada pelo MM. Juízo *a quo* em razão da inexistência de Contadoria Judicial na Subseção Judiciária de origem. Precedentes.

4. O executado não pode ser onerado com atribuição que compete ao credor, em razão do aparelhamento deficitário do Poder Judiciário.

5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para afastar a inversão da ordem de execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015962-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ANA CARVALHO DE MORAES

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO RAMOS VIANNA - SP279419-A, AYRTON MENDES VIANNA - SP110408-A

AGRAVADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Intimem-se as agravadas para que se manifestem sobre o agravo interno, no prazo de 15 (quinze dias), nos termos artigo 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

Boletim de Acórdão Nro 29169/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025597-23.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.025597-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGADO	:	Banco Central do Brasil
PROCURADOR	:	SP184455 PATRICIA ORNELAS GOMES DA SILVA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	AGGEU SANTOS TIEZZI
	:	CUBATAO VEICULOS LTDA
ADVOGADO	:	SP125406 JOAO DI LORENZE VICTORINO DOS S RONQUI e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00255972320164036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inócidentes na espécie.
2. Cumpre observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.
3. Os demais argumentos aduzidos nos recursos dos quais foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).
4. Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020438-66.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020438-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCADA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DDP PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	:	SP269058 VITOR FILLET MONTEBELLO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00000996320144036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INSTRUMENTO. OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Omissões reconhecidas e sanadas.
2. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013614-32.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.013614-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
INTERESSADO	:	HILBERT WILLIANS SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MG099038 MARIA REGINA DE SOUSA JANUARIO e outro(a)
INTERESSADO	:	HILBERT WILLIANS SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MG099038 MARIA REGINA DE SOUSA JANUARIO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00136143220134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000333-36.2014.4.03.6112/SP

	2014.61.12.000333-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
---------	---	--------------------------------------

EMBARGADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP243106B FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ESPERANZA DE LA IGLESIA PARPINELI
ADVOGADO	:	SP329364 LUCAS MATHEUS MOLINA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	SUPER LANCHES PANIFICADORA LTDA
No. ORIG.	:	00003333620144036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. CONTRADIÇÃO SANADA.

1. O E. STJ decidiu pelo retorno dos autos a esta Corte a fim de que nova decisão seja proferida sobre os embargos de declaração, para suprir contradição no que tange aos reflexos do princípio da causalidade para a atribuição do ônus da sucumbência.
2. Assentou a Corte Superior que o acórdão recorrido incorreu em contradição interna, pois "consignou que a imputação do ônus da sucumbência é orientada pelo princípio da causalidade, segundo o qual a condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, nos embargos de terceiros, deve ser imposta à parte que deu causa à constrição patrimonial indevida. Contudo, na referida decisão, embora a Corte Julgadora originária tenha afastado a responsabilidade da embargada, ora recorrida, pela constrição patrimonial que ensejou a oposição dos embargos de terceiros, a condenação da referida parte ao pagamento da verba honorária sucumbencial foi mantida."
3. Por conseguinte, para a correção do vício de contradição, removo do voto condutor o excerto transcrito a seguir: "*A dicionalmente, considerando que não existia, à época da constrição, qualquer averbação na matrícula do bem imóvel quanto à sua transferência de domínio, pelo princípio da sucumbência, não é possível imputar à exequente culpa pela constrição, nos termos, da Súmula nº 303 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse viés, confira-se entendimento do STJ em caso análogo ao presente: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO. RESISTÊNCIA AOS EMBARGOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. SÚMULA 303/STJ. 1. É certo que esta Corte, analisando a sucumbência à luz do princípio da causalidade, pacificou entendimento no sentido de que nos embargos de terceiro, os honorários sucumbenciais devem ser de responsabilidade daquele que deu causa à penhora indevida. Assim, constatada a desídia do promitente comprador em fazer o registro da promessa no Cartório de Imóveis, este deve ser condenado a arcar com os honorários de sucumbência nos embargos de terceiro. É nesse sentido a redação da Súmula 303/STJ, verbis: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios." (...) (AgRg no REsp 1282370/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 06/03/2012).*"
4. Quanto ao mais, é manifesto o intuito de promover nova discussão sobre as matérias discutidas, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.
5. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolho parcialmente os embargos de declaração** para corrigir a contradição apontada; porém, sem alteração do resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022582-17.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.022582-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial em São Paulo SENAI/SP
	:	Serviço Social da Indústria em São Paulo SESI/SP
ADVOGADO	:	SP154087 PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA
EMBARGANTE	:	Serviço Social do Comércio em São Paulo SESC/SP
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH
	:	SP109524 FERNANDA HESKETH
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas de São Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
	:	SP302648 KARINA MORICONI
INTERESSADO	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial em São Paulo SENAC/SP
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
INTERESSADO	:	CIA ULTRAGAZ S/A
ADVOGADO	:	SP273434 EDUARDO SIMÕES FLEURY e outro(a)
	:	SP235177 RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA

PROCURADOR	:	JOSUE TOMAZI DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
PROCURADOR	:	DF008589 ALVARO AUGUSTO BERNARDES NORMANDO
No. ORIG.	:	00225821720144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inócorrentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002517-04.2006.4.03.6125/SP

	2006.61.25.002517-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	MURILO ALBERTINI BORBA e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	AVELINO ANTONIO BATISTA PESSOA e outro(a)
	:	MARIA DELVINA COLACITE PESSOA
ADVOGADO	:	SP041122 SUELI APARECIDA ZANARDE NEGRAO e outro(a)
No. ORIG.	:	00025170420064036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.

2. Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.

3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003610-22.2016.4.03.6102/SP

	2016.61.02.003610-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ASSOCIACAO DE ENSINO DE RIBEIRAO PRETO
ADVOGADO	:	SP152517 MARIA EDNALVA DE LIMA
	:	SP362803 EDUARDO AUGUSTO FALEIROS e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00036102220164036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015123-62.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015123-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILO CADA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FABRICA DE PAPEL NOSSA SENHORA APARECIDA S/A
ADVOGADO	:	SP105692 FERNANDO BRANDAO WHITAKER
No. ORIG.	:	00038586720148260028 1 Vr APARECIDA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000624-86.2011.4.03.6000/MS

	2011.60.00.000624-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	RUBEM AYANG OLIVEIRA e outros(as)
ADVOGADO	:	MS002861 JORGE BATISTA DA ROCHA
INTERESSADO(A)	:	Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
PROCURADOR	:	MS005063 MIRIAM NORONHA MOTA GIMENEZ
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CEZAR AUGUSTO CARNEIRO BENEVIDES
	:	NANCI LEONZO
ADVOGADO	:	MS002324 OSORIO CAETANO DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ª SSJ > MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024502-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ALBERTO RODRIGUES DA CUNHA JUNIOR, NERI VOLK, JOSE ROBERTO RODRIGUES DA CUNHA, LARA ANTONIA GARCIA DE MELO ALVARES, MARCIA GARCIA CUNHA, MARCOS RODRIGUES DA CUNHA, MARIA AMELIA GARCIA CUNHA, MARTA GARCIA CUNHA SPEARS, RONAN RODRIGUES DA CUNHA, PAULO RODRIGUES DA CUNHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Alberto Rodrigues da Cunha Junior e outros contra a decisão que, nos autos de cumprimento provisório de sentença, indeferiu o pedido de exibição de documentos formulado pelos exequentes, por ausência de pretensão resistida.

Em suas razões recursais, os agravantes alegam, em síntese, que, tendo comprovado a relação jurídica com o Banco executado, caberia a este apresentar os documentos necessários à elaboração da memória de cálculo, uma vez que a parte exequente deles já não dispõe.

Pleiteiam a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico haver demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

O §3º do artigo 524 do Código de Processo Civil determina que o juiz pode requisitar ao executado que apresente os dados existentes em seu poder ou de terceiros, dos quais dependa a elaboração da memória de cálculo.

O precedente considerado para fundamentar a r. decisão agravada não é aplicável ao presente caso, que conta com específica previsão legal, além de não se tratar de ação cautelar de exibição de documento.

Assim, o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação também se faz presente, na medida em que os exequentes poderiam ser penalizados com o indeferimento da inicial.

Ante o exposto, **de firo** o efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023820-74.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ABRAO HARFOUCHE

Advogado do(a) AGRAVANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO - FHE, BRADESCO VIDA E PREVIDÊNCIA S.A., UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo ou de antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019992-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: VERQUIMICA COMERCIO DE PRODUTOS QUIMICOS EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: VINICIUS DE BARROS - SP236237-A, CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: VERQUIMICA COMERCIO DE PRODUTOS QUIMICOS EIRELI

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5019992-70.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019758-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: GEOMED CONSTRUCAO PAVIMENTACAO E TERRAPLENAGEM LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNALUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: GEOMED CONSTRUCAO PAVIMENTACAO E TERRAPLENAGEM LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5019758-25.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024491-68.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: GILMAR JOSE FAVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIA LOURDES DE PAULA - SP56863-A
AGRAVADO: CEF, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: GILMAR JOSE FAVA
AGRAVADO: CEF, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5024491-68.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001266-91.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: IRMA BIRELLO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RAFAEL CHIOCA - SP174578
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001266-91.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: IRMA BIRELLO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RAFAEL CHIOCA - SP174578
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra o acórdão proferido por esta Turma, assimmentado:

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL FEDERAL. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DE PENSÃO POR MORTE FORMULADO POR FILHA MAIOR. LEIS 1.711/52 E 3.373/58. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO CIVIL SOLTEIRA DA BENEFICIÁRIA. NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO PERMANENTE. APOSENTADA PELO REGIME CELETISTA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DO REQUISITO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Nos termos da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação aplicável à concessão da pensão por morte é aquela vigente ao tempo do óbito do segurado. O falecimento do genitor ocorreu em 1985, sendo aplicáveis as Leis n.º 1.711/52 e 3.373/58.

2. A condição de beneficiária da pensão por morte temporária, fundada no parágrafo único do artigo 5º da Lei 3.373/1958, somente é vedada à filha maior solteira ocupante de cargo público permanente.

3. Não havendo qualquer prova de que a autora seja ocupante de cargo público permanente, recebendo apenas aposentadoria por tempo de contribuição e não sendo a dependência econômica requisito legal para o recebimento da pensão, mas apenas entendimento firmado pelo Acórdão 892/2012-TCU-Plenário do Tribunal de Contas da União, que não tem força de lei, deve ser restabelecida a pensão por morte nos termos da Lei 3.373/58.

4. Apelação provida para julgar procedente a ação e arbitrar honorários sucumbenciais e recursais nos termos referidos.

Sustenta a embargante omissões no acórdão em relação a não recepção literal do parágrafo único do artigo 5.º da Lei 3373/58 pela CF/88, ao princípio do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário, ao princípio da moralidade administrativa, da igualdade de tratamento entre os gêneros e da igualdade de direitos e qualificações entre filhos independentemente do sexo. Também alega omissão no acórdão em relação à indicação do índice de correção monetária, bem como do termo inicial e do percentual dos juros moratórios a serem empregados, os quais não foram indicados na sentença proferida em primeira instância que julgou improcedente a ação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001266-91.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: IRMA BIRELLO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RAFAEL CHIOCA - SP174578
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Assiste parcial razão à embargante.

De fato, o acórdão embargado foi omissivo somente em relação à indicação do índice de correção monetária, bem como do termo inicial e do percentual dos juros moratórios a serem empregados.

Por tal razão, determino sejam os presentes embargos integrados ao acórdão, para fazer constar o capítulo referente à questão omissa:

"Da atualização do débito"

No que tange à correção monetária e aos juros de mora, adoto o entendimento no sentido de que, sobrevindo nova lei que altere os respectivos critérios, a nova disciplina legal tem aplicação imediata, inclusive aos processos já em curso.

Contudo, essa aplicação não tem efeito retroativo, ou seja, não alcança o período de tempo anterior à lei nova, que permanece regido pela lei então vigente, nos termos do que foi decidido pelo STJ no REsp n. 1205946/SP, DJE 02/02/2012.

Assim, quando da liquidação, as parcelas em atraso devem ser acrescidas de juros moratórios, incidentes desde a citação, e atualizadas monetariamente da seguinte forma:

a) até a MP n. 2.180-35/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97, deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 1% ao mês;

b) a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até a edição da Lei n. 11.960/2009 deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 0,5% ao mês;

c) a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adoto o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.”

Por conseguinte, as supostas omissões no acórdão em relação a não recepção literal do parágrafo único do artigo 5.º da Lei 3373/58 pela CF/88, ao princípio do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário, ao princípio da moralidade administrativa, da igualdade de tratamento entre os gêneros e da igualdade de direitos e qualificações entre filhos independentemente do sexo o acórdão não merece reparos.

A discordância da embargante quanto à conclusão da Turma julgadora nestes pontos não traduz vício sanável por embargos, sendo manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre o que já foi decidido, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.

Os argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **dou parcial provimento** aos embargos de declaração opostos pela União Federal para integrar o acórdão, fazendo constar o capítulo referente à atualização do débito.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO ACOLHIDA EM PARTE. AUSENTES DEMAIS VÍCIOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. Omissão. Alegação acolhida em parte, para integrar o acórdão, fazendo constar o capítulo relativo à atualização monetária.
2. Ausentes demais vícios, porquanto a matéria questionada em embargos declaratórios foi exaustivamente debatida e apreciada no curso da ação.
3. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
4. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
5. Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento aos embargos de declaração opostos pela União Federal para integrar o acórdão, fazendo constar o capítulo referente à atualização do débito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001883-28.2016.4.03.6102
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CONSORCIO DE EMPREGADORES RURAIS MONTEAZULENSE
Advogado do(a) APELADO: JOAO FELIPE DINAMARCO LEMOS - SP197759-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: CONSORCIO DE EMPREGADORES RURAIS MONTEAZULENSE

O processo nº 0001883-28.2016.4.03.6102 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002235-61.2008.4.03.6103
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: ANTONIO DONIZETTI MAMEDE NOGUEIRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: ANTONIO DONIZETTI MAMEDE NOGUEIRA

O processo nº 0002235-61.2008.4.03.6103 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5023058-62.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: IZILDA SIMOES
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON FERREIRA ROMAO MONTEIRO - SP209144-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5023058-62.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: IZILDA SIMOES
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON FERREIRA ROMAO MONTEIRO - SP209144-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra o acórdão proferido por esta Turma, assimmentado:

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL FEDERAL. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DE PENSÃO POR MORTE FORMULADO POR FILHA MAIOR. LEIS 1.711/52 E 3.373/58. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO CIVIL SOLTEIRA DA BENEFICIÁRIA. NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO PERMANENTE. APOSENTADA PELO REGIME CELETISTA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DO REQUISITO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação aplicável à concessão da pensão por morte é aquela vigente ao tempo do óbito do segurado. O falecimento do genitor ocorreu em 1985, sendo aplicáveis as Leis n.º 1.711/52 e 3.373/58.
2. A condição de beneficiária da pensão por morte temporária, fundada no parágrafo único do artigo 5º da Lei 3.373/1958, somente é vedada à filha maior solteira ocupante de cargo público permanente.
3. Não havendo qualquer prova de que a autora seja ocupante de cargo público permanente, recebendo apenas aposentadoria por tempo de contribuição e não sendo a dependência econômica requisito legal para o recebimento da pensão, mas apenas entendimento firmado pelo Acórdão 892/2012-TCU-Plenário do Tribunal de Contas da União, que não tem força de lei, deve ser restabelecida a pensão por morte nos termos da Lei 3.373/58.
4. *Apelação desprovida.*”

Sustenta a embargante que “o v. acórdão embargado é omissivo em relação aos argumentos apresentados pela União em seu recurso quanto à necessidade de interpretação do benefício de pensão temporária prevista na Lei nº 3.373/58 à luz da finalidade da lei e atenta à realidade brasileira”, que “traz contradição ao considerar a pensão temporária como uma pensão vitalícia, desvirtuando a natureza e a finalidade do benefício previsto no art. 5º, II, parágrafo único, da Lei nº 3.373/58, instituído para amparar as filhas maiores de 21 anos que há mais de 60 (sessenta anos atrás), na década de 1950, não haviam se casado nem tinham meios de prover a própria subsistência” e que “o v. acórdão embargado não se pronunciou sobre o dever-poder da Administração de observância ao princípio da legalidade e de sanear situações irregulares e anular os próprios atos quando eivados de ilegalidade, violando, desta forma, o disposto nos artigos 37, caput, 40, §2º, 70 a 75, 194 §único II, e 201, V, do Texto Constitucional, bem como o art. 114, da Lei nº 8.112/90 e os arts. 2º, VIII, 53, e 54, da Lei nº 9.784/99.”. Requer, por fim, o prequestionamento explícito a respeito das violações aos dispositivos de ordem legal e constitucional apontadas.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5023058-62.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: IZILDA SIMOES
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON FERREIRA ROMAO MONTEIRO - SP209144-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Inexistem vícios de omissão no acórdão.

A discordância da embargante quanto à conclusão da Turma julgadora não traduz vício sanável por embargos.

No caso, é manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre o que já foi decidido, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.

Os argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, **voto por rejeitar os embargos de declaração**, restando inalterado o acórdão embargado.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004143-65.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JOSE MAURO DO CARMO, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO MORELLO - SP112569-A

APELADO: JOSE MAURO DO CARMO, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO MORELLO - SP112569-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: JOSE MAURO DO CARMO, UNIÃO FEDERAL
APELADO: JOSE MAURO DO CARMO, UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0004143-65.2008.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024411-07.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: RENAN SANTANA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS RODRIGUES DA LUZ - MS17787
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: RENAN SANTANA DA SILVA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5024411-07.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0014708-93.2005.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: PUBLICIDADE KLIMES SAO PAULO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOSE RENA - SP49404-A
APELADO: PUBLICIDADE KLIMES SAO PAULO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: JOSE RENA - SP49404-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: PUBLICIDADE KLIMES SAO PAULO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: PUBLICIDADE KLIMES SAO PAULO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0014708-93.2005.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem

julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003463-88.2009.4.03.6183
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ELISABETH SANCHES MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO MOSCOVICH - SP104350
APELADO: COMANDO DO EXERCITO

OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: CLEIDE SANCHES MARTINS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RICARDO MOSCOVICH

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ELISABETH SANCHES MARTINS
APELADO: COMANDO DO EXERCITO

O processo nº 0003463-88.2009.4.03.6183 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020376-37.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: OVIDIACANO NUNES
Advogado do(a) APELADO: FABIANA LIMA DOS SANTOS - SP236558-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020376-37.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: OVIDIACANO NUNES
Advogado do(a) APELADO: FABIANA LIMA DOS SANTOS - SP236558-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR): Trata-se de embargos de declaração opostos parte autora, OVÍDIA CANO NUNES (ID 69126779), contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL FEDERAL. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR. LEI 3.373/58. AUSÊNCIA DE PROVAS DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. EXTINÇÃO SEM EXAME DO MÉRITO.

1. Para a concessão da ordem em mandado de segurança é imprescindível a existência de direito líquido e certo, amparado pela demonstração mediante prova pré-constituída.

o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 234.543, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, expressamente considerou que a Lei 8.112/90 (art. 217, II, a, e 222, IV), ao revogar o benefício de pensão por morte à filha solteira maior de 21 anos, não poderia retroagir para atingir benefícios concedidos antes de sua vigência.

3. Nos termos da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação aplicável à concessão da pensão por morte é aquela vigente ao tempo do óbito do segurado. Na hipótese, a autora na inicial informa que o falecimento do genitor ocorreu em 20.05.1995 e que é beneficiária de pensão por morte, na qualidade de filha maior solteira, nos termos da Lei n. 3.373/58, o que não seria possível nos termos da súmula supra referida. Com a inicial impetrante não trouxe certidão de óbito do instituidor da pensão, nem sequer documento que comprovasse a que título lhe foi concedida a pensão.

4. Inexistente a comprovação do direito líquido e certo, condição específica da ação mandamental, devendo ser extinto o presente sem resolução de mérito.

5. Processo extinto sem exame do mérito, nos termos do art. 485, I e IV do NCPC, restando prejudicado o recurso de apelação.

A parte autora alega a ocorrência de omissão/obscuridade no julgado, aduzindo que:

- o benefício auferido pela embargante foi concedido em tempos remotos quando sequer havia instrumentalização dos atos como ocorre atualmente;
- houve tentativa de obtenção de cópia integral do procedimento administrativo antes da propositura da presente ação mandamental;
- o motivo que ensejou ao ato arbitrário da União não se relaciona a data do óbito do instituidor da pensão, que é incontroversa, mas a ausência de dependência econômica.

Pretende a apreciação do mérito, juntando cópia da certidão de óbito do instituidor da pensão.

Em ID 76995781, informa ter obtido acesso para consulta eletrônica do procedimento administrativo em questão, pugnano pelo recebimento de documentos novos, nos termos do art. 435 do CPC.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Por primeiro, anoto que os documentos apresentados são extemporâneos, posto que em sede de mandado de segurança os documentos comprobatórios da violação ao direito líquido e certo devem ser apresentados com a inicial, visto que na ação mandamental necessária a prova pré-constituída.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO DE 120 DIAS. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

- O mandamus foi impetrado após o decurso do prazo de 120 (cento e vinte) dias previsto no artigo 23 da Lei nº 12.016/2009.

- O documento juntado em sede de embargos de declaração, que demonstraria a ciência do ato impugnado em data diversa, não pode ser admitido, visto que apresentado extemporaneamente, porquanto os documentos comprobatórios da violação ao direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, devem ser apresentados junto com a exordial do mandado de segurança, na medida em que este tipo de ação não admite dilação probatória. Precedentes da corte superior.

- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 369173 - 0008187-13.2016.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/01/2018)

Note-se que a certidão de óbito é preexistente ao ajuizamento da demanda. Não constituindo documento novo.

Somente é possível a junta de documento após a impetração se não estavam disponíveis à época, o que não se verifica in casu.

Logo, inexistem vícios apontados nos declaratórios.

Evidencia-se a oposição dos referidos embargos como tentativa de promover o reexame da causa.

No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, *in casu*, baseado em jurisprudência da Corte Superior, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

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

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS APONTADOS. JUNTADA DE DOCUMENTO EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Em sede de mandado de segurança os documentos comprobatórios da violação ao direito líquido e certo devem ser apresentados com a inicial, visto que na ação mandamental necessária a prova pré-constituída. Somente é possível a junta de documento após a impetração se não estavam disponíveis à época, o que não se verifica in casu.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014563-65.2013.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LUIZ ALBERTO FONTOURA

Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO PICOLOTTO JUNIOR - MS13673

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: LUIZ ALBERTO FONTOURA
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0014563-65.2013.4.03.6000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026411-43.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: RODRIGO ANTONIO DE AGOSTINHO MENDONCA, ESPOLIO DE VALERIA DALVA DE AGOSTINHO - CPF 099.835.938-66
REPRESENTANTE: RODRIGO ANTONIO DE AGOSTINHO MENDONCA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHIGUEKO SAKAI - SP98880-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHIGUEKO SAKAI - SP98880-A,
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO: TELLERRICO COMERCIO EQUIP DE TELECOMUNICACOES LTDA
Advogado do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIZ AGNELLI - SP114944-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: RODRIGO ANTONIO DE AGOSTINHO MENDONCA, ESPOLIO DE VALERIA DALVA DE AGOSTINHO - CPF 099.835.938-66
REPRESENTANTE: RODRIGO ANTONIO DE AGOSTINHO MENDONCA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO: TELLERRICO COMERCIO EQUIP DE TELECOMUNICACOES LTDA

O processo nº 5026411-43.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041843-27.1998.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ODETE PAULIELI COLOSSETTI
Advogado do(a) APELANTE: VIRGIL ALVES BRANDAO - SP139452
APELADO: COMANDO DO EXERCITO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: ODETE PAULIELI COLOSSETTI
APELADO: COMANDO DO EXERCITO

O processo nº 0041843-27.1998.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013681-98.2016.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SAMUEL DE SOUZA ATAÍDES
Advogado do(a) APELANTE: KEMY RUAMA DE DEUS RUIZ MARQUES - MS13760
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SAMUEL DE SOUZA ATAÍDES
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0013681-98.2016.4.03.6000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003361-11.2007.4.03.6127
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: KM 156 POSTO DE SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO AUGUSTO AMBROSO ADIB - SP116297
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: KM 156 POSTO DE SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA - EPP
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0003361-11.2007.4.03.6127 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007623-10.2006.4.03.6104
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ANTONIO DUARTE

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SAO PAULO CODESP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ANTONIO DUARTE
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SAO PAULO CODESP

O processo nº 0007623-10.2006.4.03.6104 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013048-65.2009.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BEATRIZ LUCI OBAGE
Advogado do(a) APELADO: LUCIENE CRISTINE VALLE - SP136378-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BEATRIZ LUCI OBAGE

O processo nº 0013048-65.2009.4.03.9999 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006661-37.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: F M EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO ELIAS CURY - SP11747-A
APELADO: MUNICIPIO DE CAMPINAS, EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: TIAGO VEGETTI MATHIELO - SP217800-A
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: ESPÓLIO DE CARMELIA MARIA DA CONCEIÇÃO - CPF 187.961.928-87

REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: BENEDICTA CAFARCCHIO EBRAM
REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: LOURDES CAFALQUIO BELEM
REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: HELENA CARFACHIO
REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: BENEDICTO EBRAM
REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: THEREZINHA SOARES PENNA
REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: EUNICE CAFALCHIO NOVAES MOURA
REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: DOBSON ARAUJO BELEM
REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: LUIZ SOARES PENNA JUNIOR
REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: OLGA CAFALCCHIO DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: RUBENS CABRAL DE OLIVEIRA JUNIOR

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: F M EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA - EPP
APELADO: MUNICIPIO DE CAMPINAS, EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIAO FEDERAL

O processo nº 0006661-37.2013.4.03.6105 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0022870-04.2010.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO - SP105836-A
APELADO: CLEYTON GUTEMBERG LIMA BARRETO, TANIA MARIA FONSECA DE BARROS
Advogado do(a) APELADO: SUELY PACHECO CHAVES - SP93312
Advogado do(a) APELADO: SUELY PACHECO CHAVES - SP93312
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
APELADO: CLEYTON GUTEMBERG LIMA BARRETO, TANIA MARIA FONSECA DE BARROS

O processo nº 0022870-04.2010.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010404-26.2011.4.03.6105
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: FRANCISCA DE FATIMA RAIMUNDO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: EDSON PEREIRA DOS SANTOS - SP164993-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: FRANCISCA DE FATIMA RAIMUNDO DE SOUZA
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0010404-26.2011.4.03.6105 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000986-81.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
APELADO: WANDERLINO EDVAO FERREIRA
REPRESENTANTE: MARIA ODETE NOGOCEKI FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO WINTHER DE CASTRO - SP191761-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000986-81.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
APELADO: WANDERLINO EDVAO FERREIRA
REPRESENTANTE: MARIA ODETE NOGOCEKI FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO WINTHER DE CASTRO - SP191761-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. DECADÊNCIA AFASTADA. CAUSA MADURA. ART. 1.013, §4º, DO CPC. SERVIDOR MILITAR INATIVO. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIOS CUMULATIVOS. TAIFEIRO-MOR E SEGUNDO-TENENTE. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE. LEIS 6.880/1980 E 12.158/2009. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. IRREPETIBILIDADE DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A CONCESSÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO. PEDIDOS INICIAIS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1- Não restou configurada a decadência do direito da Administração Militar de revisar o ato que concedeu segunda promoção na inatividade ao apelante, porquanto não decorrido lapso temporal superior a cinco anos entre a efetiva promoção e seus efeitos financeiros e a deflagração de processo administrativo de revisão.

2- Sobreposição de graus hierárquicos. O art. 1º da Lei 12.158/2009 assegurou, na inatividade, o acesso às graduações superiores aos militares oriundos do Quadro de Taifeiros da Aeronáutica - QTA, na reserva remunerada, reformados ou no serviço ativo, cujo ingresso no referido Quadro tenha ocorrido até a data de 31/12/1992. Nos termos da redação originária do artigo 50, II, da Lei n. 6880/1980 (anterior à MP n. 2215-10/2001) o militar que se transferir até 29/12/2000 para a reserva remunerada, faz jus à "percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria da mesma quando, ao ser transferido para a inatividade, contar mais de 30 (trinta) anos de serviço". Ambas as normas concedem promoção à graduação superior no momento da passagem à inatividade.

3. Ao obter o benefício concedido pela Lei n. 12.158/2009 - que passou a produzir efeitos financeiros a partir de 01/07/2010, o militar reformado não carrega consigo, cumulativamente, o direito à percepção de remuneração no grau hierárquico superior previsto na redação originária do artigo 50, II, c/c §1º, c, da Lei n. 6.880/1980, porque esse benefício foi extinto a contar de 29/12/2000, data-limite para o preenchimento dos requisitos da transferência à inatividade em grau superior àquela ocupada na ativa, conforme artigo 34 da MP n. 2215-10/2001.

4. Entender de forma diversa é admitir que aos Taifeiros da Aeronáutica sejam garantidas vantagens previdenciárias não concedidas aos demais militares, o que fere frontalmente o princípio da isonomia, pelo que correta a decisão da Administração Militar de promover a revisão da percepção de proventos na graduação de Segundo-Tenente pelo apelado.

5. Ademais, o acesso às graduações superiores àquela em que ocorreu a inatividade será sempre limitada à última graduação do QTA, de Suboficial, consoante o artigo 1º, §1º, da Lei n. 12.158/2009.

6. Inexiste violação ao princípio da proteção à confiança legítima ou da segurança jurídica, pois a anulação do ato administrativo possui eficácia *ex nunc*.

7. Não tem o servidor público, civil ou militar, direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurada tão somente a irredutibilidade de vencimentos. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que não ofende o princípio da irredutibilidade de vencimentos a supressão de vantagem paga a servidores públicos em desacordo com a legislação" (RE 638418 AgR)

8. Irrepetibilidade dos valores que foram percebidos de boa-fé em decorrência da promoção a Segundo Tenente.

9. Provido o recurso da União para afastar a decadência administrativa. Julgado parcialmente procedente o pedido inicial, com fulcro no art. 1.013, §4º, do CPC/2015.

O embargante aponta obscuridades, omissões e contradições no *decisum* colegiado, aduzindo que:

- a. não houve pronunciando sobre a efetividade da publicidade do ato em boletim interno da Aeronáutica, posto que o autor não foi intimado e não teve acesso a tal publicação, bem como não há referência se existe nos autos comprovante da publicação da Portaria n. 1.471/T/AJU de 25.06.2015;
- b. o acórdão deve declarar qual prazo possui a Administração para iniciar e terminar seus atos de revisão em virtude do artigo 54 da Lei n. 9.784/99;
- c. há necessidade de pronunciamento sobre a ocorrência ou não de violação ao princípio da segurança jurídica, posto que ato de conferiu proventos de grau hierárquico superior ao militar foi legítimo e amparado pelo artigo 34 da MP n. 2.215/2001;
- d. necessário definir se a decisão do TCU (ID 3362692), bem como a Nota SAJ n. 07, ora juntada, são aplicáveis *in casu*;
- e. por fim, pretende o recebimento dos presentes no efeito suspensivo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000986-81.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: WANDERLINO EDVAO FERREIRA
REPRESENTANTE: MARIA ODETE NOGOCEKI FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO WINTHER DE CASTRO - SP191761-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator): São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Leinº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si só, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Inexistem os vícios apontados pelo embargante.

No caso, é patente o intuito do embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Evidencia-se a oposição dos presentes embargos como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Insubsistente o pedido de efeito suspensivo.

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

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019078-13.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: LUIZ ROBERTO LIZARELI
Advogado do(a) APELADO: SONIA APARECIDA DE LIMA SANTIAGO FERREIRA DE MORAES - SP61796
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: LUIZ ROBERTO LIZARELI

O processo nº 0019078-13.2008.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

Boletim de Acórdão Nro 29170/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003844-09.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.003844-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	FUNDACAO HEMOCENTRO EM RIBEIRAO PRETO FUNDHERP
ADVOGADO	:	SP086865 JOSE APARECIDO NUNES QUEIROZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00038440920134036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração da União rejeitados.
4. Embargos de declaração da Fundação Hemocentro de Ribeirão Preto parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela União e acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela Fundação Hemocentro de Ribeirão Preto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011526-07.2007.4.03.6108/SP

	2007.61.08.011526-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO	:	SP202219 RENATO CESTARI e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DIOLINDO MIARELLI e outros(as)
ADVOGADO	:	SP135492 SIMONE CRISTINA RAMOS MIARELLI
	:	SP365227 FRANCIELE ADÃO CORREIA
INTERESSADO	:	ZILDA APARECIDA INOCENCIO DA SILVA MIARELLI
	:	WALDEMAR MIARELLI
	:	MARIA APARECIDA FLOR MIARELLI
	:	DORIVAL MIARELLI
	:	CLEUSA APARECIDA PASQUINI MIARELLI
	:	EWERTON ALEXANDRE MIARELLI
	:	CLAUDENOR MIARELLI
	:	MARIA MEDEIRO FERREIRA MIARELLI
	:	WALTER MIARELLI
	:	IRENE CONCEICAO VALERETTO MIARELLI
	:	NELSON MIARELLI
	:	PIERINA CLEONICE VALERETTO MIARELLI
ADVOGADO	:	SP135492 SIMONE CRISTINA RAMOS MIARELLI e outro(a)

	:	SP365227 FRANCIELE ADÃO CORREIA e outro(a)
INTERESSADO	:	CIA AGRICOLA QUATA
ADVOGADO	:	SP032604 VAGNER ANTONIO PICHELLI e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
SUCEDIDO(A)	:	CIA AGRICOLA ZILLO LORENZETTI
No. ORIG.	:	00115260720074036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE PRODUTIVIDADE DE IMÓVEL RURAL. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DA EMENTA DO ACÓRDÃO. AUSÊNCIA DE OUTROS VÍCIOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. Impõe-se o acolhimento parcial dos embargos, apenas para sanar erro material no acórdão, no que tange ao período em que ocorreu a vistoria administrativa empreendida pelo INCRA na propriedade dos Embargantes.
2. Efetivamente, a fiscalização da Autarquia ocorreu no período compreendido entre 5 e 20 de dezembro de 2006, ao passo que, na ementa do acórdão recorrido, constou que o ato administrativo haveria se realizado no mês de novembro, sendo de rigor, nesse ponto, a correção do erro material.
3. Os demais argumentos aduzidos nos recursos dos quais foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (art. 1.022, parágrafo único, inciso II, do Código de Processo Civil).
4. Em relação às demais matérias abrangidas nos recursos, é patente o intuito das Embargantes de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.
5. Dado parcial provimento aos embargos de declaração, apenas para, sanando o erro material constante do item quatro da ementa do acórdão recorrido, consignar que a vistoria administrativa foi empreendida pelo INCRA no período compreendido entre os dias 5 e 20 de dezembro de 2006.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011724-24.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.011724-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	RONALDO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP067275 CLEDSON CRUZ e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00117242420144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incoerentes na espécie.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003959-02.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.003959-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	MARCELYOSHIMI IMAIZUMI

ADVOGADO	:	SP138200 FERNANDO JOSE DE BARROS FREIRE e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182321 CLAUDIA SOUSA MENDES e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00039590220144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inócorrentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0515865-36.1998.4.03.6182/SP

	1998.61.82.515865-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	J MALUCELLI CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA
ADVOGADO	:	SP093112 RENATA BERE FERAZ DE SAMPAIO e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO(A)	:	MARCO AURELIO MALUCELLI e outro(a)
	:	J MALUCELLI ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO S/A
No. ORIG.	:	05158653619984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.

2. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003384-57.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.003384-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCADACAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	SKANSKA BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP205034 RODRIGO MAURO DIAS CHOEFI e outro(a)
INTERESSADO	:	SKANSKA BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP205034 RODRIGO MAURO DIAS CHOEFI e outro(a)
No. ORIG.	:	00033845720154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada.
2. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000333-67.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.000333-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115747 CLEUCIMAR VALENTE FIRMIANO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
	:	ALEXANDRE HORTA DE LIMA AIELLO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incoerentes na espécie.
2. Cumpre observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.
3. Os demais argumentos aduzidos nos recursos dos quais foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).
4. Saliendo que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002300-31.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.002300-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
---------	---	--------------------------------------

EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCADA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FUNDAÇÃO PROFESSOR DOUTOR MANOEL PEDRO PIMENTEL
ADVOGADO	:	SP222035 PAULO ERNESTO RAHAL GIANINI
	:	SP361695 JESSICA CRISTINE ZAMBON MACHADO
	:	SP184941 CELIA DA SILVA CASTRO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO > 1ª SSI > SP
No. ORIG.	:	00023003120094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013406-84.2000.4.03.6106/SP

	2000.61.06.013406-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	VAGAMA O DE OBRA TEMPORARIA E CONSULTORIA LTDA
ADVOGADO	:	SP120199 ARMANDO CESAR DUTRA DA SILVA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCADA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Os embargos de declaração tem sua admissibilidade condicionada à existência de omissão, contradição, obscuridade ou para correção de erro material no Julgado embargado, consoante se extrai do artigo 1.022 do Código de Processo Civil.
2. Entretanto, nos argumentos expendidos pelo INSS não se verificam nenhuma dessas circunstâncias, sequer interesse processual, eis que a União (Procuradoria da Fazenda Nacional) foi devidamente intimada do acórdão vergastado conforme consta à fl. 426.
3. Embargos de declaração não conhecidos por ausência de interesse recursal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0049814-74.1999.4.03.6182/SP

	1999.61.82.049814-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	SANSUY S/A IND/ DE PLASTICOS
ADVOGADO	:	SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR

	:	SP083338 VICENTE ROMANO SOBRINHO
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	SANSUY S/A IND/ DE PLASTICOS
ADVOGADO	:	SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR
	:	SP083338 VICENTE ROMANO SOBRINHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO PRO-LABORE. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE PARCELAMENTO DO DÉBITO. DISCUSSÃO JUDICIAL DO TRIBUTO. OMISSÕES NO JULGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

- Há pronunciamento do C. Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática dos recursos repetitivos, para admitir o questionamento judicial do débito parcelado na via administrativa, afastando a ideia de prejudicialidade.
- No ponto, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que "*a confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos*".
- Acolhidos os embargos de declaração da embargante/autora para sanar omissão, explicitando-se que no tocante aos aspectos jurídicos - apenas - da confissão de dívida é viável a impugnação judicial da obrigação tributária.
- Inconstitucionalidade da contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores, instituída pela Lei nº 7.787, de 30/06/89, publicada no DOU de 03/07/89: o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 177.296-4/RS, em 15/09/94 (DJ de 09/12/94) reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "*avulsos, autônomos e administradores*" constante do inciso I do art. 3º do referido diploma legal.
- O Senado Federal, no uso da competência estabelecida no art. 52, X, da Constituição Federal de 1988 suspendeu a execução da referida expressão por meio da Resolução nº 14, de 19/04/95, publicada no DOU de 28/04/95. Assim, a decisão do STF, que por haver sido tomada em sede de recurso extraordinário, somente produzia efeitos *inter pars*, passou a ser oponível *erga omnes*.
- Inconstitucionalidade da contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a empresários e autônomos, instituída pela Lei nº 8.212, de 24/07/91, publicada no DOU de 25/07/91: o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.102-2-DF, em 05/10/95, reconheceu a inconstitucionalidade das expressões "*empresários*" e "*autônomos*" constantes do inciso I do art. 22 do referido diploma legal, confirmando a liminar que havia sido concedida em 04/08/94 (DJ de 09/09/94).
- Tal decisão produz efeitos *erga omnes* e *ex tunc*, de resto da própria natureza do controle concentrado da constitucionalidade. O efeito *ex tunc* da ADIn 1.102-2 é inclusive reconhecido pelo próprio STF, como se vê da ementa publicada no DJ de 01/12/95, pag 41684, em que restou vencido o Ministro Relator, que conferia apenas efeitos *ex nunc* à decisão.
- Assente, portanto, a inconstitucionalidade da expressão "*avulsos, autônomos e administradores*" constante do inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787/89 e das expressões "*empresários*" e "*autônomos*" contidas no inciso I do art. 22 da lei nº 8.212/91, e os efeitos *erga omnes* e *ex tunc* das referidas decisões do STF e do Senado Federal, não há como deixar de reconhecer o caráter indevido dos pagamentos efetuados com base em aludidos dispositivos.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos de declaração**, para sanar omissões, restando apreciadas as questões suscitadas, conferindo-se efeito infringente ao julgado para manter a sentença de primeiro grau, que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, com intuito de excluir do crédito fiscal os valores relativos às contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos, a administradores e a título de pró-labore. Mantida a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do CPC/1973., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022116-94.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: GREEN LINE SISTEMA DE SAUDE S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE FELIPE FOGACALINO - SP234168-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: AGRAVANTE: GREEN LINE SISTEMA DE SAÚDE S/A
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5022116-94.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0607803-23.1996.4.03.6105
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONÇA - SP183789-N
APELADO: ELENICE DE OLIVEIRA SALERA, JOAO HERMENEGILDO DE ARAUJO, JOSE CARLOS DELALIBERA, MARIA ANGELA CANATO, ROBERTO RODRIGUES PENHALBEL
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO LAURIS - SP58114-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELENICE DE OLIVEIRA SALERA, JOAO HERMENEGILDO DE ARAUJO, JOSE CARLOS DELALIBERA, MARIA ANGELA CANATO, ROBERTO RODRIGUES PENHALBEL

O processo nº 0607803-23.1996.4.03.6105 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001402-02.2015.4.03.6005
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: IZILIO PIMENTA CUSTODIO
Advogado do(a) APELADO: ELIN TERUKO TOKKO - MS11647-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: IZILIO PIMENTA CUSTODIO

O processo nº 0001402-02.2015.4.03.6005 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000896-81.2005.4.03.6003

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: CREUZA APARECIDA SERAPIAO, NEUZA APARECIDA SERAPIAO, SOLANGE APARECIDA SERAPIAO

Advogado do(a) APELADO: ALIONE HARUMI DE MORAES - MS11086-B

Advogado do(a) APELADO: ALIONE HARUMI DE MORAES - MS11086-B

Advogado do(a) APELADO: ALIONE HARUMI DE MORAES - MS11086-B

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: CREUZA APARECIDA SERAPIAO, NEUZA APARECIDA SERAPIAO, SOLANGE APARECIDA SERAPIAO

O processo nº 0000896-81.2005.4.03.6003 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013597-44.2009.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: OCLECIO MERELES DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: IONE DE ARAUJO MACHADO - MS2467

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: OCLECIO MERELES DE MORAES

O processo nº 0013597-44.2009.4.03.6000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000583-36.2009.4.03.6115
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: VANILDO VAREJAO DALUZ
Advogado do(a) APELANTE: ISMARA PARIZE DE SOUZA VIEIRA - SP216562-N
APELADO: COMANDO DO EXERCITO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: VANILDO VAREJAO DALUZ
APELADO: COMANDO DO EXERCITO

O processo nº 0000583-36.2009.4.03.6115 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005040-05.2008.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: FERNANDO GOMES CAMARGO
Advogado do(a) APELANTE: JOAO FERRAZ - MS10273-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: FERNANDO GOMES CAMARGO
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0005040-05.2008.4.03.6000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006174-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: EDSON CANDIDO GARCIA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: EDSON CANDIDO GARCIA

O processo nº 5006174-51.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019054-46.2003.4.03.6104
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CARINA APARECIDA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: RICHARDSON DE SOUZA - SP140181-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: CARINA APARECIDA FERREIRA
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0019054-46.2003.4.03.6104 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008557-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRVANTE: MOACIR DE FREITAS ALVES - SP273654-N
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: MARIA APARECIDA ALVES DOS SANTOS
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5008557-36.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001624-18.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: VALERIA CRISTINA FARIA DE NORONHA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: VALERIA CRISTINA FARIA DE NORONHA
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0001624-18.2015.4.03.6183 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010240-76.2003.4.03.6126
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES - SP311927-N
APELADO: APARECIDA GARCIA, SUELI PUTINI, SIMONE PUTINI, DIRCE BERNARDO, ELIANE PUTINI
Advogado do(a) APELADO: VANESSA CRISTINA MARTINS FRANCO - SP164298-A
Advogados do(a) APELADO: SHIRLEI DOMENICE - SP211877, VALTER ROBERTO GARCIA - SP30681
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDA GARCIA, SUELI PUTINI, SIMONE PUTINI, DIRCE BERNARDO, ELIANE PUTINI

O processo nº 0010240-76.2003.4.03.6126 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009639-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CIELO S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCIANA CERNAVSKIS - SP290616, ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA - SP48678-A, EDUARDO BARBIERI - SP112954-A
AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURY IZIDORO - SP135372-A, RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA - SP28835-A, GLORIETE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CIELO S.A.
AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

O processo nº 5009639-68.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006577-31.2011.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ANTONIO RAMOS MACIEL
Advogado do(a) APELANTE: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A
APELADO: COMANDO DO EXERCITO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ANTONIO RAMOS MACIEL
APELADO: COMANDO DO EXERCITO

O processo nº 0006577-31.2011.4.03.6000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001960-15.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MSP EQUIPAMENTOS ELETROMECANICOS LTDA, SANIK INDUSTRIA E COMERCIO DE DISPOSITIVOS HOSPITALARES LTDA - EPP, ELIDIO CHAVES SERRALHERIA LTDA - EPP, MONSERV SERVICOS EM MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: JAMOLANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

Advogado do(a) APELANTE: JAMOLANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

Advogado do(a) APELANTE: JAMOLANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

Advogado do(a) APELANTE: JAMOLANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: MSP EQUIPAMENTOS ELETROMECANICOS LTDA, SANIK INDUSTRIA E COMERCIO DE DISPOSITIVOS HOSPITALARES LTDA - EPP, ELIDIO CHAVES SERRALHERIA LTDA - EPP, MONSERV SERVICOS EM MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA - EPP

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5001960-15.2017.4.03.6102 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028823-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: DURAVIN RESINAS E TINTAS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: DURAVIN RESINAS E TINTAS LTDA - ME

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5028823-44.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023150-38.2011.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: ORLANDO BAGANO AMADOR
Advogado do(a) APELADO: KEILA CRISTINA OLIVEIRA DOS SANTOS - SP224238-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: ORLANDO BAGANO AMADOR

O processo nº 0023150-38.2011.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006093-66.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: SAVEGNAGO-SUPERMERCADOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SAVEGNAGO-SUPERMERCADOS LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5006093-66.2018.4.03.6102 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004107-31.2010.4.03.6107
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384-A
APELADO: AGOSTINHO CREPALDI, IVETE FERRAZ CREPALDI
Advogado do(a) APELADO: REGINA SCHLEIFER PEREIRA - SP65035
Advogado do(a) APELADO: REGINA SCHLEIFER PEREIRA - SP65035
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
APELADO: AGOSTINHO CREPALDI, IVETE FERRAZ CREPALDI

O processo nº 0004107-31.2010.4.03.6107 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006398-57.2014.4.03.6141
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: VANUSA MARIA DELAGE FELICIANO, MARIA HELENA RONDINELLI GOMIDE
Advogado do(a) APELADO: THIAGO SEIXAS SALGADO - MG102819
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO AZEVEDO ANDRADE - SP259209-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: VANUSA MARIA DELAGE FELICIANO, MARIA HELENA RONDINELLI GOMIDE

O processo nº 0006398-57.2014.4.03.6141 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012038-23.2007.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: LEANDRO MARCOS DE OLIVEIRA MARTINS MARQUES
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DE SOUZA FONTOURA - MS9227
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: LEANDRO MARCOS DE OLIVEIRA MARTINS MARQUES

O processo nº 0012038-23.2007.4.03.6000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002266-38.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: SOCIEDADE COMUNITARIA DE EDUCACAO E CULTURA
INTERESSADO: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: SOCIEDADE COMUNITARIA DE EDUCACAO E CULTURA
Advogados do(a) INTERESSADO: ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A, RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SOCIEDADE COMUNITARIA DE EDUCACAO E CULTURA
INTERESSADO: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: SOCIEDADE COMUNITARIA DE EDUCACAO E CULTURA

O processo nº 5002266-38.2018.4.03.6105 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000110-70.2011.4.03.6118
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: JONAS DOS SANTOS ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: HALEN HELY SILVA - SP96287-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: JONAS DOS SANTOS ARAUJO
APELADO: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0000110-70.2011.4.03.6118 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014779-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: B4 PRODUÇÕES ARTÍSTICAS EIRELI, JOAO BATISTA BERNARDO JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALEXANDRE PEREIRA DA SILVA - SP285800
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALEXANDRE PEREIRA DA SILVA - SP285800
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: B4 PRODUÇÕES ARTÍSTICAS EIRELI, JOAO BATISTA BERNARDO JUNIOR
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5014779-20.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029988-95.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: IRACI MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: SISSI GONCALVES FRAGA DE OLIVEIRA - SP247274
APELADO: CENTRO AUTOMOTIVO MARE ALTA LTDA, ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: MARCILIO LOPES - SP57697-N
Advogado do(a) APELADO: GISLAINE REGINA FRANCHON MARQUES - SP113134
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: IRACI MACHADO

APELADO: CENTRO AUTOMOTIVO MARE ALTA LTDA, ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0029988-95.2015.4.03.9999 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009103-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: LAURA NASCIMENTO TAVARES

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA TERESA FIORINDO - SP270530-A, CAMILA JULIANA POIANI ROCHA - SP270063-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: LAURA NASCIMENTO TAVARES

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5009103-28.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010722-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: DINAILS DA SILVA GABRIEL, ANDRE LUIZ GABRIEL

PROCURADOR: DINAILS DA SILVA GABRIEL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
 AGRAVADO: DINAILS DA SILVA GABRIEL, ANDRE LUIZ GABRIEL
 PROCURADOR: DINAILS DA SILVA GABRIEL

O processo nº 5010722-22.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
 Data: 29/10/2019 14:00:00
 Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024845-93.2017.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
 AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
 Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A
 AGRAVADO: NELSON TAVARES CAMARA
 Advogados do(a) AGRAVADO: HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A, JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S
 OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
 AGRAVADO: NELSON TAVARES CAMARA

O processo nº 5024845-93.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
 Data: 29/10/2019 14:00:00
 Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

Boletim de Acórdão Nro 29171/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001407-73.2010.4.03.6110/SP

	2010.61.10.001407-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCADA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SCHAEFFLER BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP305882 RACHEL AJAMI HOLCMAN
	:	SP344217 FLAVIO BASILE
No. ORIG.	:	00014077320104036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA
 PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA.
 PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001919-22.2011.4.03.6110/SP

	2011.61.10.001919-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SCHAEFFLER BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP305882 RACHELAJAMI HOLCMAN
	:	SP344217 FLAVIO BASILE
No. ORIG.	:	00019192220114036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0521042-15.1997.4.03.6182/SP

	1997.61.82.521042-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO(A)	:	ORGANIZACAO DE SAUDE COM EXCELENCIA E CIDADANIA OSEC
ADVOGADO	:	SP266742A SERGIO HENRIQUE CABRAL SANTANA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	05210421519974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA SUCUMBENCIAL. INCIDÊNCIA DO ART. 20 DO CPC/1973. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Verba honorária: a regra geral consubstanciada no §3º do artigo 20 do CPC/1973 estabelece percentuais mínimo e máximo, incidentes sobre o valor da condenação, devendo neste intervalo o juiz estabelecer o *quantum* adequado, à luz dos critérios das alíneas "a", "b" e "c" do mesmo dispositivo.
2. O §4º traz exceções a esta regra geral, podendo o juiz, presentes quaisquer dos requisitos objetivos e subjetivos ali estabelecidos, fixar os honorários segundo o critério da equidade, não se limitando aos patamares mínimo e máximo do §3º. Poderá, ainda, arbitrar os honorários em valor fixo ou utilizar como parâmetro o valor da causa, ao invés do valor da condenação (Recurso Repetitivo nº 1155125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10/03/2010, DJe

06/04/2010).

3. Tendo presente que a lide envolve um ente público, a moderação deve imperar, adotando-se valor que não onere demasiadamente o vencido e remunere merecidamente o patrono do vencedor na demanda.
4. Adequado e pertinente para a justa remuneração do patrono, considerando o trabalho desenvolvido, o tempo despendido, a média complexidade da causa e a elevada importância sob execução judicial, o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
5. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos de declaração** para fixar a verba honorária sucumbencial, nos termos do art. 20 do CPC/1973, em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011422-66.2003.4.03.6104/SP

	2003.61.04.011422-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	TUDE BASTOS espólio e outro(a)
ADVOGADO	:	SP040564 CLITO FORNACIARI JUNIOR e outro(a)
	:	SP194740 FERNANDO HELLMEISTER CLITO FORNACIARI
INTERESSADO	:	DAISY MAGALHAES BASTOS
ADVOGADO	:	SP040564 CLITO FORNACIARI JUNIOR e outro(a)
PARTE RÊ	:	Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER e outro(a)
ADVOGADO	:	SP0000PGE PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
PARTE RÊ	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ª SJJ > SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não há qualquer vício no acórdão. Tendo apreciado e julgado os autos nos exatos limites do recurso cessou a competência desta Corte.
2. O pedido de nova prova pericial para viabilizar a retificação do registro deve ser feito na origem.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005249-53.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005249-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCADA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	AGROPECUARIA SANTA CATARINAS/A - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP236471 RALPH MELLES STICCA
	:	SP165202A ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA
No. ORIG.	:	00044782620148260466 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERROS MATERIAIS. CORRIGIDOS. RECURSO ACOLHIDO.**

1. Diante dos erros materiais assinalados, de rigor o acolhimento dos embargos de declaração para corrigir os erros assinalados, mantido, no restante, o v. acórdão embargado. Destarte, corrijo o erro material que constou no cabeçalho às fls. 960 e 963, devendo constar "EMBARGANTE:AGROPECUÁRIA SANTA CATARINA S/A", bem como, no relatório de fl. 961-verso a expressão "União" deve ser substituída por "embargante".
2. Embargos de declaração acolhidos para corrigir os erros materiais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração interpostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003083-80.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.003083-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MAURO MENEZES DE MELO JUNIOR e outro(a)
	:	ANGELA FALCAO RICCETTO DE MELO
ADVOGADO	:	SP155277 JULIO CHRISTIAN LAURE e outro(a)
PARTE RE	:	SILVIA HELENA BROGNARA
INTERESSADO(A)	:	LINEAR PUBLICIDADE S/C LTDA
No. ORIG.	:	00030838020104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000602-92.2007.4.03.6121/SP

	2007.61.21.000602-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FABINJECT IND/ PLASTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP142312 DANIEL GOMES DE FREITAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00006029220074036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012022-56.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE GARCA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO RAMALHO - SP36955
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE GARCA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0012022-56.2014.4.03.9999 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000079-82.2017.4.03.6108
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POSTO BAURU 10 LTDA., POSTO X 10 LTDA, POSTO E SERVICOS RIO AZUL LTDA
Advogados do(a) APELADO: VICTOR ARNS PASSOS - RS90751, BRUNO SILVA DE OLIVEIRA - RS57546
Advogados do(a) APELADO: VICTOR ARNS PASSOS - RS90751, BRUNO SILVA DE OLIVEIRA - RS57546
Advogados do(a) APELADO: VICTOR ARNS PASSOS - RS90751, BRUNO SILVA DE OLIVEIRA - RS57546
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: POSTO BAURU 10 LTDA., POSTO X 10 LTDA, POSTO E SERVICOS RIO AZUL LTDA

O processo nº 5000079-82.2017.4.03.6108 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003071-50.2012.4.03.6311
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MARIA CRISTINA MASCARENHAS
Advogado do(a) APELADO: RICARDO DA SILVA ARRUDA JUNIOR - SP210965-N
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: SANDRA CRISTINA MASCARENHAS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RICARDO DA SILVA ARRUDA JUNIOR

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: MARIA CRISTINA MASCARENHAS

O processo nº 0003071-50.2012.4.03.6311 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010307-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CHUA SISTEMA ALTERNATIVO DE ABASTECIMENTO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL OLIVEIRA MATOS - SP315236-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CHUA SISTEMA ALTERNATIVO DE ABASTECIMENTO LTDA - EPP
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5010307-39.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008166-23.2014.4.03.6301
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: IDER MARIA INACIO
Advogado do(a) APELANTE: GISELY FERNANDES DA SILVA - SP141897
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: SEBASTIANA FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: GISELY FERNANDES DA SILVA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: IDER MARIA INACIO
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0008166-23.2014.4.03.6301 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017449-65.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: PROFORM INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: PROFORM INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5017449-65.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009221-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: WILSON FERNANDES
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIO CESAR MARTINS CASARIN - SP107573-S
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: WILSON FERNANDES

O processo nº 5009221-33.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008148-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JOSE RIBEIRO DE MATOS, APARECIDA GRANADO DE AZEVEDO, JAIME DE SOUZA, VALDIR JOSE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

AGRAVADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008148-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JOSE RIBEIRO DE MATOS, APARECIDA GRANADO DE AZEVEDO, JAIME DE SOUZA, VALDIR JOSE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

AGRAVADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por José Ribeiro de Matos, Aparecida Granado de Oliveira, Jaime de Souza e Valdir José da Silva contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, determinou que os honorários periciais serão pagos pela parte autora, ante sua modicidade.

Em suas razões recursais, os agravantes alegam, em síntese, que seriam beneficiários da gratuidade da justiça, não podendo, por isso, custear os honorários periciais.

Deferido o efeito suspensivo (ID 48971383).

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008148-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JOSE RIBEIRO DE MATOS, APARECIDA GRANADO DE AZEVEDO, JAIME DE SOUZA, VALDIR JOSE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

AGRAVADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretendem os agravantes a reforma da r. decisão que determinou que os honorários periciais serão pagos pela parte autora, ante sua modicidade.

É certo que o § 5º do artigo 98 do Código de Processo Civil prevê a possibilidade de modulação da concessão da gratuidade da justiça que, nesse caso, poderá ser concedida para apenas algumas despesas, ou ainda com desconto.

Todavia, no caso dos autos, a exclusão de determinada despesa do campo de abrangência do benefício não poderia prescindir da prévia manifestação dos requerentes no sentido de comprovar a impossibilidade de com ela arcar, especialmente porque o benefício já lhes havia sido concedido sem ressalvas, ainda quando o feito tramitava perante a Justiça Estadual (ID 48403020, fls. 127/133).

Assim, ao ratificar os atos até então praticados, o MM. Juízo *a quo* acatou a presunção de miserabilidade da parte autora, a qual somente cede diante de prova em sentido contrário.

Não há nos autos, contudo, elementos que indiquem alteração da situação fática que autorizou a concessão da gratuidade aos agravantes, a qual nem ao menos foi objeto de impugnação pela parte adversa.

Desse modo, entendo que a mera suposição de que a parte autora poderia arcar com os honorários periciais não basta para revogar-lhe o benefício outrora integralmente concedido.

Nesse sentido já se pronunciou esta E. Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. HONORÁRIOS PERICIAIS. REVOGAÇÃO. ARTIGO 99, § 2º do CPC. LEI 1.060/50. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, retirou o benefício da gratuidade da justiça em relação aos honorários do perito. Alega o agravante que nos termos do pedido de assistência judiciária somente poderá ser indeferido se presentes elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para sua concessão e que no caso do feito de origem não foi trazido novos elementos que comprovassem a alteração na capacidade econômica do agravante. Afirma tratar-se de pessoa de baixa renda e que exerce profissão humilde, mutuário do sistema nacional de habitação e residente em imóvel popular e de baixo valor imobiliário, não tendo as agravadas apresentado impugnação contra a concessão do benefício. Ao dispor sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, a Constituição Federal previu em seu artigo 5º o seguinte: "Art. 5º (...)LXXIV. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;". Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. Por outro lado, a Lei nº 1.060/50 que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte: "Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho. Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família." Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido: STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016. Agravo de Instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002343-92.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 27/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2019)

Ante o exposto, voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento, para restabelecer a gratuidade da justiça aos agravantes em relação aos honorários periciais.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS PERICIAIS. REVOGAÇÃO DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS QUE COMPROVEM A ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA QUE AUTORIZOU A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO PROVIDO.

1. É certo que o § 5º do artigo 98 do Código de Processo Civil prevê a possibilidade de modulação da concessão da gratuidade da justiça que, nesse caso, poderá ser concedida para apenas algumas despesas, ou ainda com desconto.
2. No caso dos autos, a exclusão de determinada despesa do campo de abrangência do benefício não poderia prescindir da prévia manifestação dos requerentes no sentido de comprovar a impossibilidade de com ela arcar, especialmente porque o benefício já lhes havia sido concedido sem ressalvas, ainda quando o feito tramitava perante a Justiça Estadual.
4. Ao ratificar os atos até então praticados, o MM. Juízo *a quo* acatou a presunção de miserabilidade da parte autora, a qual somente cede diante de prova em sentido contrário.
5. Não há nos autos elementos que indiquem alteração da situação fática que autorizou a concessão da gratuidade aos agravantes, a qual nem ao menos foi objeto de impugnação pela parte adversa.
6. A mera suposição de que a parte autora poderia arcar com os honorários periciais não basta para revogar-lhe o benefício outrora integralmente concedido. Precedente.
7. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para restabelecer a gratuidade da justiça aos agravantes em relação aos honorários periciais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025513-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: SERGIO MARQUES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CHRISTOVAO DE CAMARGO SEGUI - SP91529-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: SERGIO MARQUES DOS SANTOS
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, BANCO DO BRASIL SA

O processo nº 5025513-30.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002932-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MARIA ELIZA DE OLIVEIRA BARTOLOMEI
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMARQUES ALVES FERREIRA - SP77841
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002932-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MARIA ELIZA DE OLIVEIRA BARTOLOMEI
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMARQUES ALVES FERREIRA - SP77841
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Maria Eliza de Oliveira Bartolomei contra acórdão de ID 88849175, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO À SÓCIA ADMINISTRADORA DA EXECUTADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CARACTERIZADA. SUSPENSÃO DO FEITO. RECURSO NÃO PROVIDO.

- 1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276-PR, declarou a inconstitucionalidade formal e material do artigo 13, da Lei n. 8.620/1993 (hoje revogado pela Lei n. 11.941/2009), que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social.*
- 2. Com esse novo quadro normativo e jurisprudencial, não há mais como se concluir pela responsabilidade solidária dos sócios com base no artigo 124, inciso II do CTN - Código Tributário Nacional, ficando, portanto, a responsabilidade restrita às hipóteses do artigo 135, inciso III do referido código, ou seja, apenas dos sócios diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica, quando praticarem atos com excesso de poderes, ou infração à lei, contrato social ou estatutos.*
- 3. A simples inclusão dos nomes dos sócios na CDA, porque feita com base em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não basta para justificar o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios.*
- 4. No caso dos autos, há certidão do oficial de justiça atestando que a executada não foi encontrada no seu domicílio fiscal, quando do cumprimento de mandado de penhora e avaliação. O pedido de citação dos sócios foi feito com base nessa certidão, aplicando-se ao caso a Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça.*
- 5. Quanto à suspensão do feito, tem-se que os Recursos Especiais afetados aos Temas 962 e 981 visam a definir a possibilidade de redirecionamento das execuções fiscais, respectivamente, a sócios administradores que exerciam a gerência da sociedade à época do fato gerador; mas não deram causa à dissolução irregular; e que não ocupavam essa posição à época dos fatos geradores dos tributos inadimplidos, ainda que estivessem à frente da administração da sociedade executada quando da dissolução irregular.*
- 6. No caso dos autos, os fatos geradores das contribuições exequendas, por seu turno, referem-se às competências de 12/1995 a 10/1998. De acordo com a r. decisão agravada, a Ficha Cadastral da executada demonstra que a agravante administrou a sociedade executada de 15/04/1998 a 27/04/1999. Logo, estava à frente da administração à época dos fatos geradores, mas não deu causa à dissolução irregular (Tema 962).*
- 7. Agravo de instrumento não provido.*

A embargante sustenta haver omissão no julgado em relação aos fatos ocorridos anteriormente à penhora, tais como a citação positiva da pessoa jurídica executada e o parcelamento do débito até 02/2005; o redirecionamento com lastro no artigo 13 da Lei nº 8.620/1993; e a impossibilidade de inclusão da ex-sócia no polo passivo após sua retirada regular da sociedade e após cinco anos da citação da executada.

Requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002932-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MARIA ELIZA DE OLIVEIRA BARTOLOMEI
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMARQUES ALVES FERREIRA - SP77841
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 88849175.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000772-57.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO CAMPOS ROSA - SP190338-A
AGRAVADO: FERNANDO HENRIQUE HOEPERS, WILHEM MARQUES DIB, FLAVIANE KOBIL DIB

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: FERNANDO HENRIQUE HOEPERS, WILHEM MARQUES DIB, FLAVIANE KOBIL DIB

O processo nº 5000772-57.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013056-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: EDUARDO SVERNER
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO HIROSHI AKAMINE - SP165388-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: EDUARDO SVERNER
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5013056-29.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007560-53.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ASSOCIACAO PRINCESA ISABEL DE EDUCACAO E CULTURA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA DE OLIVEIRA - PR76512

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007560-53.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ASSOCIACAO PRINCESA ISABEL DE EDUCACAO E CULTURA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA DE OLIVEIRA - PR76512

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Associação Princesa Isabel de Educação e Cultura contra acórdão de ID 68283386, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEVIDA INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Insurge-se a agravante contra o não conhecimento de agravo de instrumento interposto contra a decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, reconhecendo a suspensão da exigibilidade dos créditos incluídos em parcelamento administrativo (inscrições n. 36.699.597-9, 36.838.039-3 e 39.482.454-7) e determinando o prosseguimento do feito em relação ao crédito não abarcado pela exceção de pré-executividade (inscrição nº 39.654.464-9).

2. A exceção de pré-executividade oposta pela ora agravante não discute a eventual prescrição do crédito em cobro, lastreando-se o pedido no argumento de que a repercussão geral reconhecida no RE 566.622 suspenderia a execução fiscal.

3. Por sua vez, a r. decisão agravada apreciou o pedido de suspensão do feito executivo, deduzido na exceção de pré-executividade, em total observância ao princípio da adstrição do julgamento ao pedido, segundo o qual a lide deve ser julgada nos limites em que foi posta.

4. Já nas razões recursais apresentadas na minuta do agravo de instrumento, a agravante inova o pedido ao alegar que o parcelamento dos créditos não importaria renúncia à prescrição, não se insurgindo, em momento algum, quanto aos elementos que embasaram o pronunciamento judicial impugnado.

5. Agravo interno não provido.

A embargante sustenta haver omissão no julgado quanto ao fato de que o objeto do presente agravo de instrumento não seria o mérito da exceção de pré-executividade, mas sim o reconhecimento de que a existência de parcelamento não afastaria o direito à suspensão da execução.

Requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007560-53.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ASSOCIACAO PRINCESA ISABEL DE EDUCACAO E CULTURA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA DE OLIVEIRA - PR76512
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rel 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante como resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 68283386.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024371-88.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: SEBASTIAO ALVES DOS REIS FILHO

Advogados do(a) AGRAVADO: RAFAEL JONATAN MARCATTO - SP141237-A, CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE - SP163569-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: SEBASTIAO ALVES DOS REIS FILHO

O processo nº 5024371-88.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022920-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO - SP107740-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022920-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO - SP107740-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Nilton Marques Ribeiro contra acórdão de ID 68283393, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARCIALMENTE ACOLHIDA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA EXQUENTE. DISPENSA DE APRESENTAÇÃO DE RECURSO NA FORMA DO ARTIGO 19 DA LEI 10.522/2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA: NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O MM. Juízo a quo acolheu em parte a defesa oposta pela executada, tão somente para determinar a redução da multa moratória para 20%, em razão do reconhecimento do pedido pela União.

2. A jurisprudência é unânime quanto ao não cabimento de honorários advocatícios de sucumbência nos casos em que a Fazenda Nacional expressamente reconhece a procedência do pedido deduzido em embargos à execução ou exceção de pré-executividade, nos termos do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002, na redação dada pela Lei nº 12.844/2013. Precedentes.

3. No caso, a exequente se manifestou acerca da dispensa da PGFN em recorrer da questão da multa mais benéfica ao contribuinte, nos termos do artigo 106 do Código Tributário Nacional. Incabível, portanto, a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, face ao reconhecimento do pedido da excipiente.

4. Agravo de instrumento não provido.

O embargante sustenta haver omissão no julgado em relação à necessidade de cumprimento da prestação reconhecida, para aplicação do artigo 19, § 1º, da Lei nº 10.522/2002.

Requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022920-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO - SP107740-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante como resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 68283393.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029277-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: FASBENS EMPREENDIMIENTOS E ADMINISTRACAO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS MARTINELLI JUNIOR - MA13258
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: FASBENS EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRACAO LTDA - EPP
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5029277-24.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000677-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: NEW TEC ADMINISTRACAO DE BENS - EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: NEW TEC ADMINISTRACAO DE BENS - EIRELI
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000677-56.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014425-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UMBRELLA CONSULTORIA E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA - EPP
Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SIMOES FLEURY - SP273434-A, RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO - SP235177-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UMBRELLA CONSULTORIA E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA - EPP
 AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5014425-58.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
 Data: 29/10/2019 14:00:00
 Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66122/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026629-10.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.026629-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro(a)
	:	SP342778 ROBERTO LUIZ RIBEIRO HADDAD e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP145779 ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
	:	SP342778 ROBERTO LUIZ RIBEIRO HADDAD e outro(a)
APELANTE	:	FERNANDO TOQUEIRO TOME e outro(a)
ADVOGADO	:	SP249928 CARINE CRISTINA FUNKE MURAD
	:	SP342778 ROBERTO LUIZ RIBEIRO HADDAD
APELANTE	:	MARCOS NILSON FERREIRA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP249928 CARINE CRISTINA FUNKE MURAD
	:	SP342778 ROBERTO LUIZ RIBEIRO HADDAD e outro(a)
APELADO(A)	:	TELEMAR NORTE LESTE S/A
ADVOGADO	:	SP142024 VAGNER AUGUSTO DEZUANI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro(a)
	:	SP342778 ROBERTO LUIZ RIBEIRO HADDAD e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP145779 ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
	:	SP342778 ROBERTO LUIZ RIBEIRO HADDAD e outro(a)
APELADO(A)	:	FERNANDO TOQUEIRO TOME e outro(a)
ADVOGADO	:	SP249928 CARINE CRISTINA FUNKE MURAD
	:	SP342778 ROBERTO LUIZ RIBEIRO HADDAD
APELADO(A)	:	MARCOS NILSON FERREIRA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP249928 CARINE CRISTINA FUNKE MURAD
	:	SP342778 ROBERTO LUIZ RIBEIRO HADDAD e outro(a)
No. ORIG.	:	00266291020094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando que, nos termos do art. 1º da Portaria nº 01/2018 da E. Presidência desta C. Primeira Turma, "os feitos submetidos a julgamento eletrônico somente serão julgados no modo presencial mediante justificativa, a juízo do Desembargador Federal Relator", indefiro o pedido (fl. 2261), porquanto o julgamento anterior das apelações em sessão presencial (fls. 2205/2206), não constitui fundamento relevante para que os embargos de declaração também sejam julgados no modo presencial.

P.I.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020376-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: TASQA SERVICOS ANALITICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: TASQA SERVICOS ANALITICOS LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5020376-33.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001015-72.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SEMENTES RUIAGRO LTDA
Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS DE OLIVEIRA SANTOS - MS14666
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SEMENTES RUIAGRO LTDA

O processo nº 0001015-72.2011.4.03.9999 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007403-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: ADMINISTRADORA E CONSTRUTORA SOMALTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA - SP182592-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ADMINISTRADORA E CONSTRUTORA SOMALTA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5007403-80.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030832-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: OSIRIS RUAS, AARON RUAS
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS FELIPE GAGLIARDI - SP376788, EVANDO PARIS MANDRAGAO - SP376008
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS FELIPE GAGLIARDI - SP376788, EVANDO PARIS MANDRAGAO - SP376008
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030832-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: OSIRIS RUAS, AARON RUAS
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS FELIPE GAGLIARDI - SP376788, EVANDO PARIS MANDRAGAO - SP376008
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS FELIPE GAGLIARDI - SP376788, EVANDO PARIS MANDRAGAO - SP376008
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Osiris Ruas e Aaron Ruas contra acórdão de ID 73195730, assimementado:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO AOS SÓCIOS: AFASTADA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INEXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE: NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

- 1. Para o nascimento da pretensão de redirecionamento, é necessário que o fato jurígeno venha acompanhado do seu conhecimento inequívoco pela exequente. Trata-se da teoria da actio nata, aplicável pela moderna jurisprudência ao instituto da prescrição. Precedente.*
- 2. No caso dos autos, a aplicação da teoria da actio nata, bem como da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, afastam a ocorrência da prescrição.*
- 3. A ilegitimidade passiva por força da inexistência de grupo econômico é matéria que demanda ampla dilação probatória, com instauração do contraditório, não sendo sua veiculação admissível pela via da exceção de pré-executividade. Precedente.*
- 4. Agravo de instrumento não provido.*

Os embargantes sustentam haver omissão no julgado em relação à necessidade de instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica previamente à sua inclusão no polo passivo do feito.

Requerem o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030832-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: OSIRIS RUAS, AARON RUAS

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS FELIPE GAGLIARDI - SP376788, EVANDO PARIS MANDRAGAO - SP376008

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS FELIPE GAGLIARDI - SP376788, EVANDO PARIS MANDRAGAO - SP376008

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Reconheço a omissão apontada, pelo que passo a saná-la, de maneira que o voto de ID 61719741 seja integrado, nestes termos:

...

Por fim, a ilegitimidade passiva por força da inexistência de grupo econômico é matéria que demanda ampla dilação probatória, com instauração do contraditório, não sendo sua veiculação admissível pela via da exceção de pré-executividade.

Veja-se que a matéria já está sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 393: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

Ressalte-se que a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região vem se firmando no sentido da desnecessidade de instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica para os casos em que o pedido se fundamenta na existência de grupo econômico de fato, mormente quando o MM. Juízo de origem já reconheceu a presença das características do grupo, bem como a responsabilidade dos sócios administradores. Nesse sentido:

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DE INSTAURAÇÃO DO INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA PARA QUE SE APURE A EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO. INVIABILIDADE NA ESPÉCIE. SITUAÇÃO SOBRE A QUAL NÃO RECAI QUALQUER CONTROVÉRSIA ENTRE O FISCO E O CONTRIBUINTE. AUSÊNCIA DE INTERESSES CONTRAPOSTOS QUANDO À CONFIGURAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. PRECEDENTES DO TRF-3 A APONTAR A DESNECESSIDADE DA INSTAURAÇÃO DO INCIDENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- 1. A questão que se coloca nos autos do presente agravo de instrumento é a de se saber se a análise de pleito relativo ao reconhecimento de grupo econômico em execução fiscal depende ou não da prévia instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica a que se refere o art. 133 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015.*
- 2. A Fazenda Nacional atravessou requerimento na instância originária para que o juízo a quo reconhecesse a existência de grupo econômico para os fins e efeitos daquela execução fiscal, uma vez que o grupo econômico já havia sido reconhecido em outras tantas execuções fiscais a envolver a devedora. Foi dada vista dos autos à executada, que confirmou que o grupo econômico havia sido reconhecido em diversas outras demandas, requerendo, com base nesse fato, que fosse realizada a penhora no rosto dos autos do processo piloto, garantindo-se o crédito tributário que é objeto da execução fiscal originária.*
- 3. O juízo de primeiro grau, contudo, ao se de frontar com os requerimentos das partes, entendeu pela necessidade de que a Fazenda Nacional cumprisse com o disposto no art. 133 do CPC/2015. Traçado o contexto fático subjacente aos autos, entende-se que razão assiste à Fazenda Pública. É que as partes não discordam quanto à existência de grupo econômico na espécie, na medida em que esta circunstância, aliás, já restou evidenciada em diversas outras demandas, mas apenas manifestam interesses contrapostos no que diz respeito ao que fazer diante da inequívoca constatação de grupo econômico. Enquanto a Fazenda Nacional pretende a inclusão de outra empresa no polo passivo da execução fiscal originária, a executada requer a mera penhora no rosto dos autos do processo executivo piloto, no qual há constrição sobre o seu faturamento.*
- 4. Não havendo controvérsia quanto à existência de grupo econômico, não há porque se instaurar o incidente de descon sideração da personalidade jurídica. Mencionado incidente pressupõe uma litigiosidade acerca da existência ou não de grupo econômico que não é verificada no caso concreto, donde exsurge a sua patente prescindibilidade. Ainda que assim não fosse, é imperativo salientar que a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional se consolidou no sentido de que a instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica não se faz necessária para se reconhecer a existência de grupo econômico em execução fiscal. Nesse sentido: Agravo de Instrumento n. 0017888-98.2016.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira; Primeira Turma; Data do Julgamento: 21.03.2017.*
- 5. Agravo de instrumento a que dá provimento.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594610 - 0001826-46.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 24/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL DÍVIDA DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO DO FEITO EM FACE DE SÓCIOS ADMINISTRADORES E RECONHECIMENTO DE GRUPO DE ECONÔMICO. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Com a vigência do Código de Processo Civil de 2015, que prevê em seus artigos 133 a 137 o incidente de descon sideração da personalidade jurídica, travou-se uma forte discussão no sentido de se saber se é o caso desse procedimento ser aplicado no caso de responsabilidade de terceiros.*
- 2. Tem entendido esta E. Terceira Turma que quando se está diante de executivo fiscal de débito não tributário, deve-se exigir a instauração de incidente de descon sideração de personalidade jurídica para verificar a responsabilidade patrimonial de administradores e sócios de empresa em virtude de determinadas situações previstas no referido estatuto civil, que tem como fundamento o art. 50 do Código Civil. Precedentes.*
- 3. No caso em apreço, cobra-se dívida de natureza tributária e, segundo entendimento jurisprudencial, nesse caso não se exige a instauração de descon sideração de personalidade jurídica para redirecionamento da execução fiscal. Precedentes desta Corte.*
- 4. Tendo sido a execução fiscal ajuizada somente contra a pessoa jurídica, a Fazenda poderá propor o redirecionamento, ao diretor, gerente ou representante, sem prévio procedimento, na medida em que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez e a legislação complementar prevê esse redirecionamento na execução fiscal, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN.*
- 5. Por outro lado, não pode ser conhecido o pedido de ausência de responsabilidade formulado no recurso. De fato, não tendo a decisão agravada enfrentado o pedido, não é possível ao Tribunal pronunciar-se a respeito, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.*
- 6. Agravo parcialmente conhecido e provido na parte conhecida.*

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO. INCLUSÃO DE EMPRESAS PERTENCENTES A GRUPO ECONÔMICO. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE E INUTILIDADE, NA ESPÉCIE. RECURSO PROVIDO.

1. A exequente pretendeu o redirecionamento da execução em face de pessoas físicas e jurídicas sob o argumento de restar configurada hipótese de formação de grupo econômico e prática de atos caracterizadores de abuso de personalidade jurídica consistentes em confusão patrimonial e desvio de finalidade.
2. Com relação aos sócios o MM. Juízo reconheceu a plausibilidade das alegações da exequente, mas em face das pessoas jurídicas condicionou a apreciação do requerimento à instauração do incidente previsto no art. 133 do CPC/15. Esse dispositivo é de clareza solar: "o incidente depende de iniciativa da parte ou do Ministério Público quando lhe couber intervir nos autos".
3. Na singularidade o incidente é desnecessário e inútil porquanto o Juízo reconheceu a densidade das assertivas da exequente no sentido da ilegalidade da conduta dos gerentes das empresas integrantes do grupo econômico.
4. Não há razão para, diante dos mesmos fatos, reconhecer a responsabilidade tributária dos dirigentes, mas relegar a análise da responsabilidade das respectivas pessoas jurídicas para incidente apartado.
5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002699-24.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/07/2018)

Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça corroborou esse entendimento, assentando a incompatibilidade entre o rito da execução fiscal e o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, mormente em face da aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às ações regidas pela Lei nº 6.830/1980:

REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.

I - Impõe-se o afastamento de alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, quando a questão apontada como omitida pelo recorrente foi examinada no acórdão recorrido, caracterizando o intuito revisional dos embargos de declaração.

II - Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão que, em via de execução fiscal, deferiu a inclusão da ora recorrente no polo passivo do feito executivo, em razão da configuração de sucessão empresarial por aquisição do fundo de comércio da empresa sucedida.

III - Verificado, com base no conteúdo probatório dos autos, a existência de grupo econômico e confusão patrimonial, apresenta-se inviável o reexame de tais elementos no âmbito do recurso especial, atraindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.

IV - A previsão constante no art. 134, caput, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a incidência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n. 6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções, que diversamente da Lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silentes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/5/2014).

V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exigi-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular; em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em desconconsideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.

VI - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.

(STJ, REsp 1786311/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 14/05/2019)

...

Ante o exposto, voto por **acolher** os embargos de declaração, para sanar a omissão apontada, nos termos da fundamentação.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NECESSIDADE DE PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. OMISSÃO RECONHECIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. É desnecessária a instauração de incidente de desconconsideração da personalidade jurídica para os casos em que o pedido se fundamenta na existência de grupo econômico de fato, mormente quando o MM. Juízo de origem já reconheceu a presença das características do grupo, bem como a responsabilidade dos sócios administradores. Precedentes.
2. Há incompatibilidade entre o rito da execução fiscal e o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, mormente em face da aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às ações regidas pela Lei nº 6.830/1980. Precedente.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, para sanar a omissão apontada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029326-65.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CONDE HOLDINGS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PEREIRA MACIEL - SP253178-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CONDE HOLDINGS LTDA
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5029326-65.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5025772-92.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: A MAIS SUPERMERCADOS LTDA, A MAIS SUPERMERCADOS LTDA, A MAIS SUPERMERCADOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A
Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A
Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5025772-92.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AMAIS SUPERMERCADOS LTDA, AMAIS SUPERMERCADOS LTDA, AMAIS SUPERMERCADOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A
Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A
Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão (ID 73196527), assim ementado:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 2. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT) também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários. 3. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18. 4. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. 5. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. 6. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013. 7. Apelação não provida. Remessa oficial parcialmente provida.

A União sustenta que o acórdão foi omisso quanto aos fundamentos constitucionais e legais que autorizam a incidência das contribuições sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença e acidente. Alega, ainda, omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. Outrossim, requer o conhecimento e o provimento dos embargos de declaração para sanar as omissões no tocante às regras previstas nos artigos 97, 103-A, 195, I, "a" e §5º e art. 201, §11, da Constituição Federal, artigos 22, inciso I, 28, inciso I, e §9º, da Lei nº 8.212/91, e artigo 60, §3º, da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5025772-92.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: A MAIS SUPERMERCADOS LTDA, A MAIS SUPERMERCADOS LTDA, A MAIS SUPERMERCADOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A
Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A
Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973) (EDcl no AgRg na Rcl4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais comefeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si só, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpra observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

E nem se alegue omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. No referido Recurso Extraordinário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "*folha de salários*" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998*".

Todavia, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

“No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda.”

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art.85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

“Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, “os ganhos habituais do empregado a qualquer título”, com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126”

“Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões “folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)” ou “ganhos habituais do empregado, a qualquer título”. Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos.”

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, **no âmbito infraconstitucional**, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, diversamente do alegado pela União, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: “A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998.” No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.

Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em absoluta consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

Ademais, saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013663-20.2006.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: GERSON SIMOES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA PATRICIA DE LUNA SILVA - SP144981-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: GERSON SIMOES DA SILVA
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0013663-20.2006.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003242-03.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: RADQUIM PRODUTOS AUTOMOTIVOS EIRELI
Advogados do(a) APELADO: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A, FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003242-03.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RADQUIM PRODUTOS AUTOMOTIVOS EIRELI
Advogados do(a) APELADO: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A, FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão (ID 73196525), assimmentado:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS. 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 2. Apelação e remessa oficial não providas.

A União sustenta que o acórdão foi omisso quanto aos fundamentos constitucionais e legais que autorizam a incidência das contribuições sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença e acidente. Alega, ainda, omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. Outrossim, requer o conhecimento e o provimento dos embargos de declaração para sanar as omissões no tocante às regras previstas nos artigos 97, 103-A, 195, I, "a" e §5º e art. 201, §11, da Constituição Federal, artigos 22, inciso I, 28, inciso I, e §9º, da Leinº 8.212/91, e artigo 60, §3º, da Leinº 8.213/91.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003242-03.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RADQUIM PRODUTOS AUTOMOTIVOS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A, FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973) (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpra observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

E nem se alegue omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. No referido Recurso Extraordinário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Todavia, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o acórdão emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES I. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art.85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, diversamente do alegado pela União, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.

Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em absoluta consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

Ademais, saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inócuos na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007455-03.2009.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ADILIA CAMILO RIBEIRO, DINA CAMILLO, MARIA SOLANGE CAMILLO DOS SANTOS, OLIVIA MARIA CAMILO COSTA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO SILVA - SP40285-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ADILIA CAMILO RIBEIRO, DINA CAMILLO, MARIA SOLANGE CAMILLO DOS SANTOS, OLIVIA MARIA CAMILO COSTA

APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0007455-03.2009.4.03.6104 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 29/10/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024786-71.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DENTAX DO BRASIL IND E COMERC DE EQUIP ODONT. LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024786-71.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DENTAX DO BRASIL IND E COMERC DE EQUIP ODONT. LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão de ID 68281327, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA: AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS: IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A responsabilização dos sócios pela aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica somente se autoriza quando restarem preenchidos os requisitos legais previstos para tanto, isto é, quando se está diante de hipótese de abuso da personalidade jurídica, mediante desvio de finalidade ou confusão patrimonial, observada a legislação aplicável à espécie societária. Precedentes.

2. No caso dos autos, não restaram preenchidos os requisitos autorizadores da desconsideração da personalidade jurídica, não havendo que se falar em legitimidade passiva dos sócios indicados pela agravante.

3. Agravo de instrumento não provido.

A embargante sustenta haver omissão no julgado em relação à ocorrência de dissolução irregular da executada.

Requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024786-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DENTAX DO BRASIL INDE COMERC DE EQUIP ODONT. LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante como resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 68281327.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001496-47.2001.4.03.6002
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: VANDA MONTEIRO DE MORAES
Advogado do(a) APELANTE: MARIUCIA BEZERRA INACIO - MS5608
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: VANDA MONTEIRO DE MORAES
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0001496-47.2001.4.03.6002 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001112-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: MARIA CRISTINA ILHA DE VILHENA
Advogado do(a) AGRAVADO: WELLINGTON FERREIRA ROMAO MONTEIRO - SP209144-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001112-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIA CRISTINA ILHA DE VILHENA
Advogado do(a) AGRAVADO: WELLINGTON FERREIRA ROMAO MONTEIRO - SP209144-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela UNIÃO contra o acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. PEDIDO DE PENSÃO. REQUERIMENTO FORMULADO POR FILHA MAIOR E VÁLIDA. LEI VIGENTE À DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. A legislação aplicável é aquela vigente ao tempo do óbito, dado que em termos de benefícios, quer sejam oriundos do Regime Geral da Previdência Social, quer sejam oriundos do regime do funcionalismo civil ou militar, aplica-se o princípio *tempus regit actum*. Inteleção da Súmula nº 359 STF.
2. Na hipótese, o óbito do instituidor da pensão ocorreu em 10/11/1982, o que enseja a incidência da Lei nº 3.373/58, no seu artigo 5º, inciso II, parágrafo único.
3. Agravo de instrumento não provido...

A embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, inclusive, para fins de prequestionamento do art. 5º, da Lei nº 3.373/58, aduzindo que ele deve ser interpretado teologicamente. Aduz, outrossim, omissão do acórdão recorrido quanto ao artigo 1º, parágrafo 3º, da Lei n. 8.437/92 que veda a concessão de tutela de urgência que esgote o objeto da ação e do art. 300, §3º do CPC, que veda a concessão de tutela de urgência quando há perigo de irreversibilidade.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001112-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIA CRISTINA ILHA DE VILHENA
Advogado do(a) AGRAVADO: WELLINGTON FERREIRA ROMAO MONTEIRO - SP209144-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante como resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012394-69.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS., LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS., LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS.

Advogados do(a) APELADO: HELCIO HONDA - SP90389-A, RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

Advogado do(a) APELADO: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

Advogado do(a) APELADO: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012394-69.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS., LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS., LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS.

Advogados do(a) APELADO: HELCIO HONDA - SP90389-A, RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

Advogado do(a) APELADO: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

Advogado do(a) APELADO: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Localfrío S/A Armazéns Gerais Frigoríficos e Filiais contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF.

1 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

2 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo.

3 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

4 - Nessa senda, o art. 10, I, do ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

5 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

6 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

7 - Tampouco há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

8 - Apelação e Remessa Necessária providas.

Sustenta, em síntese, que não houve manifestação expressa sobre ofensa aos artigos 5º; 145 e 150, I e IV, da CF/88 e 97, I, do CTN.

Requer o recebimento dos embargos para que seja sanado o vício apontado, bem como para o fim de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012394-69.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS., LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS., LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS.

Advogados do(a) APELADO: HELCIO HONDA - SP90389-A, RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

Advogado do(a) APELADO: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

Advogado do(a) APELADO: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAGRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Na verdade, não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pomenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

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

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada.
2. Não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004173-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BENALCOOLACUCAR E ALCOOLLTDA
Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO SACHET - SC18429-A, ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO - SP196655-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BENALCOOLACUCAR E ALCOOLLTDA

O processo nº 0004173-57.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000430-64.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA, TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A
Advogados do(a) APELANTE: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A
Advogados do(a) APELANTE: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA, TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA
Advogados do(a) APELADO: LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S
Advogados do(a) APELADO: LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S
Advogados do(a) APELADO: LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000430-64.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA, TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA, TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA, TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA, TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A

Advogados do(a) APELADO: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A

Advogados do(a) APELADO: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) e por Tempo Automóveis e Peças Ltda. e outros contra acórdão (ID 77424932), assimementado:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA. FALTAS JUSTIFICADAS. ATESTADO MÉDICO. FALTAS ABONADAS. INCIDÊNCIA. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS. 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 2. Conforme orientação jurisprudencial assente, integram o salário as verbas pagas a título de faltas justificadas (art. 473 da CLT), faltas abonadas e ausências justificadas por atestado médico, razão porque devida a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. 3. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários. 4. Apelações e remessa oficial não providas.

A parte impetrante sustenta que o acórdão padece de omissão “por não fundamentar claramente a não incidência de contribuições de terceiros sobre as verbas indenizatórias discutidas (quais sejam, as ausências/faltas justificadas, até 15 dias)”.

A União sustenta que o acórdão foi omissivo quanto aos fundamentos constitucionais e legais que autorizam a incidência das contribuições sobre os valores pagos a título de quinze dias que antecedem o auxílio-doença ou acidente. Outrossim, requer o conhecimento e o provimento dos embargos de declaração para sanar as omissões no tocante às regras previstas nos artigos 97, 103-A, 195, I, "a" e §5º e art. 201, §11, da Constituição Federal, artigos 22, inciso I, 28, inciso I, e §9º, da Lei nº 8.212/91, e artigo 60, §3º, da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000430-64.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA, TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA, TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA, TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA, TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A

Advogados do(a) APELADO: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A

Advogados do(a) APELADO: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973) (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é patente o intuito das embargantes de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpra observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos nos recursos dos quais foram tirados os presentes embargos declaratórios não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Por fim, saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004002-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LO YANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A
AGRAVADO: MARIA JOSE DA SILVA LOBO
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004002-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LO YANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A
AGRAVADO: MARIA JOSE DA SILVA LOBO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra o acórdão que negou provimento ao agravo interno interposto, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DA CEF. COMPROMETIMENTO DO FCVS. NÃO DEMONSTRAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que não há comprovação de comprometimento do FCVS.
2. Destarte, se não há comprovação de que os contratos têm cobertura pelo FCVS, não há como se reconhecer o interesse da Caixa Econômica Federal na lide, e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido..

A embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, inclusive, para fins de prequestionamento, sustentando em síntese, omissão do acórdão recorrido, quanto à aplicação da Lei 13.000/2014, que trata da legitimidade da CEF para integrar o polo passivo da ação.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004002-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A
AGRAVADO: MARIA JOSE DA SILVA LOBO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 29172/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004721-13.2003.4.03.6000/MS

	2003.60.00.004721-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
INTERESSADO	:	JOSE ANTONIO AVESANI JUNIOR
ADVOGADO	:	MS010026 DIVONCIR SCHREINER MARAN JUNIOR
INTERESSADO	:	JOSE ANTONIO AVESANI JUNIOR
ADVOGADO	:	MS010026 DIVONCIR SCHREINER MARAN JUNIOR
ABSOLVIDO(A)	:	IVANILDO DA CUNHA MIRANDA
	:	VALDEMAR JUSTUS HORN
No. ORIG.	:	00047211320034036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. EFEITO INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Omissão e Contradição. Dosimetria. Circunstâncias Judiciais. O decisum colegiado demonstrou com clareza os fundamentos que levaram à manutenção da pena-base acima do mínimo legal.

2. A abstenção da prática de condutas delituosas e um convívio adequado no ambiente onde se vive são deveres impostos a todos os membros da sociedade moderna e não se prestam, por si só, a determinar a fixação da pena no patamar mínimo legal quando outras circunstâncias judiciais se mostrarem desfavoráveis ao apenado, como no caso em tela.

3. A discordância do embargante no tocante ao posicionamento esposado pela Turma julgadora não traduz omissão, contradição ou obscuridade no julgado. A decisão do colegiado analisou a matéria de forma fundamentada, aplicando a legislação específica e apoiando-se em jurisprudência desta Corte Regional.

4. O intuito infringente dos embargos de declaração é manifesto e descabido no caso dos autos. Embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição. Precedentes.

5. Para fins de prequestionamento, os embargos de declaração pressupõem a existência de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no julgado, o que não se verifica na hipótese presente.

6. Da leitura da r. sentença de fls. 1.284/1.291, verifico que o Juízo de Primeiro Grau substituiu a pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos e uma de multa, nos termos do artigo 44, § 2º, segunda parte.

7. Ao aplicar a pena de multa constante do artigo 44, §, 2º, do Código Penal, o Juízo deverá fixá-la em dias multa, pois trata-se de instituto diverso daquele tratado no artigo 43, do mesmo diploma legal, restando inaplicável, portanto, o disposto no aventado artigo 45, do Código Penal, à pena aplicada.

8. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os presentes embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000576-39.2012.4.03.6115
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: GISLAINE APARECIDA HUNGARO
Advogado do(a) APELANTE: ULISSES MENDONCA CAVALCANTI - SP102304
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: GISLAINE APARECIDA HUNGARO
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0000576-39.2012.4.03.6115 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001652-78.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: NILTON LONGUINHO GONZAGA, ANGELICA LUCIANO LONGUINHO GONZAGA
Advogados do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A, KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogados do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A, KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001652-78.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: NILTON LONGUINHO GONZAGA, ANGELICA LUCIANO LONGUINHO GONZAGA
Advogados do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390, NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A
Advogados do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390, NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por FEDERAL DE SEGUROS S.A. contra o acórdão que negou provimento ao agravo interno interposto, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DA CEF. COMPROMETIMENTO DO FCVS. NÃO DEMONSTRAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que não há comprovação de que as apólices são garantidas pelo FCVS.
2. Destarte, se o contrato não tem cobertura pelo FCVS, resta evidenciada a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

A embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, inclusive, para fins de prequestionamento, sustentando em síntese, omissão do acórdão recorrido, quanto à aplicação da Lei 13.000/2014, que trata da legitimidade da CEF para integrar o polo passivo da ação.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001652-78.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: NILTON LONGUINHO GONZAGA, ANGELICA LUCIANO LONGUINHO GONZAGA
Advogados do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390, NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A
Advogados do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390, NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante como resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005687-29.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SERGIO CARLOS DE GODOY HIDALGO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO - MS8107-A
APELADO: SERGIO CARLOS DE GODOY HIDALGO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO - MS8107-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SERGIO CARLOS DE GODOY HIDALGO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SERGIO CARLOS DE GODOY HIDALGO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0005687-29.2010.4.03.6000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001694-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A
AGRAVADO: MARIO JOSE DE OLIVEIRA, MARIO JOSE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001694-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A
AGRAVADO: MARIO JOSE DE OLIVEIRA, MARIO JOSE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra o acórdão que negou provimento ao agravo interno interposto, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DA CEF. COMPROMETIMENTO DO FCVS. NÃO DEMONSTRAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que não há comprovação de comprometimento do FCVS.
2. Destarte, se não há comprovação de que os contratos têm cobertura pelo FCVS, não há como se reconhecer o interesse da Caixa Econômica Federal na lide, e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido..

A embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, inclusive, para fins de prequestionamento, sustentando em síntese, omissão do acórdão recorrido, quanto à aplicação da Lei 13.000/2014, que trata da legitimidade da CEF para integrar o polo passivo da ação. Aduz, outrossim, necessidade de se aguardar o julgamento do RE 827.996 com repercussão geral reconhecida pelo STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001694-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A
AGRAVADO: MARIO JOSE DE OLIVEIRA, MARIO JOSE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante como resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócuentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007807-12.2005.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SANRISIL S/A INDUSTRIA E COMERCIO
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO THOMAZ SCOTTI MUZZI - SP56557
APELADO: BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO E SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA PINA CORREIA DE MELO - RJ99297-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SANRISIL S/A INDUSTRIA E COMERCIO
APELADO: BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO E SOCIAL

O processo nº 0007807-12.2005.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016748-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CYKLOP DO BRASIL EMBALAGENS S A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CYKLOP DO BRASIL EMBALAGENS S A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5016748-36.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 29/10/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003254-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ASSOC DOS DIRIGENTES DE VENDAS E MARKETING DO BRASIL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA APARECIDA JACETTE - SP164556-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003254-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ASSOC DOS DIRIGENTES DE VENDAS E MARKETING DO BRASIL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA APARECIDA JACETTE - SP164556-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Associação dos Dirigentes de Vendas e Marketing do Brasil – ADBV contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONTRIBUIÇÃO DO FGTS. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PARCELAS PAGAS DIRETAMENTE AO EMPREGADO. ILEGALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (art. 204, CTN), eis que precedida de apuração em regular processo administrativo, no qual é assegurada ampla defesa ao sujeito passivo da obrigação tributária, de maneira que cabe ao devedor fornecer provas inequívocas que demonstrem a invalidade do título:

2. A alegação de que os valores em execução já foram pagos diretamente na seara trabalhista não comporta acolhimento. O pagamento de verbas devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) mediante ação ou acordo realizado na Justiça do Trabalho não se equipara à quitação do débito fiscal.

3. Em primeiro lugar, isso se deve à impossibilidade de se aferir que o crédito de titularidade dos empregados, objeto dos acordos realizados, consubstancia aquele mesmo inscrito em dívida ativa. Em segundo lugar, porque a lei expressamente veda referida equiparação.

4. Após a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, foi conferida nova redação ao artigo 18, da Lei nº 8.036/1990, quando passou a ser expressamente determinado que o pagamento das parcelas relativas ao FGTS deve ser feito na conta vinculada do trabalhador:

5. Desse modo, o pagamento efetuado diretamente aos empregados, mediante acordos realizados na esfera trabalhista, passou a encontrar vedação legal, após a edição da Lei nº 9.491/1997. (STJ, REsp 1135440/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 08/02/2011).

6. Agravo de Instrumento não provido.

Sustenta, em síntese, que o v. aresto incorreu em obscuridade, porquanto “há efetiva possibilidade de identificação dos pagamentos feitos aos trabalhadores constantes do discriminativo do crédito lançado”.

Requer o recebimento dos embargos para que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003254-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ASSOC DOS DIRIGENTES DE VENDAS E MARKETING DO BRASIL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA APARECIDA JACETTE - SP164556-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Na verdade, não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

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

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada.
2. Não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 29173/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002708-67.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.002708-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI e outro(a)
	:	Serviço Social da Indústria SESI
ADVOGADO	:	SP096960 MARCELO CAMARGO PIRES e outro(a)
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO	:	SP096960 MARCELO CAMARGO PIRES e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de São Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO
INTERESSADO	:	TRM RESINAS TERMOPLÁSTICAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP305745 VINICIUS ROGATTO MIRAGLIA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00027086720154036114 3 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. ILEGITIMIDADE PASSIVAS DAS ENTIDADES TERCEIRAS INCRA E FNDE. OMISSÃO.

1. A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União Federal e o contribuinte.
2. A Lei nº 11.457/07 atribuiu as atividades de arrecadação, fiscalização, cobrança e recolhimento das contribuições previdenciárias à SRFB e transformou a dívida ativa do INSS e de terceiros (inclusive o FNDE e INCRA), em dívida ativa da União.
3. Destarte, verifica-se a ilegitimidade passiva *ad causam* das entidades terceiras INCRA e FNDE.
4. Com relação aos demais embargantes, a intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada.
5. Embargos de declaração opostos pela União e pelo SESI/SENAI rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo INCRA/FNDE acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração opostos pela União e pelo SESI/SENAIL, e **acolher** os embargos de declaração opostos pelo INCRA/FNDE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007277-22.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.007277-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	FILLITY MODAS E CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO	:	SP162188 MARCOS BIZARRIA INÊZ DE ALMEIDA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00072772220164036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. BASE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA ÀS TESES FIRMADAS PELO STF (TEMA 69) E STJ (TEMA 994). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, fixou o Tema 69 de Repercussão Geral no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".
2. Em sessão realizada no dia 10/04/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, exarou a tese de que "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011" (Tema 994).
3. O E. Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, uma vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.
4. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal (a contar da propositura da ação, incluindo-se os valores eventualmente recolhidos no curso do processo), o trânsito em julgado e a atualização dos créditos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95.
5. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001258-84.1998.4.03.6006/MS

	2008.03.99.021936-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
PROCURADOR	:	NEZIO NERY DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
PROCURADOR	:	NEZIO NERY DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGANTE	:	JOSE TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP130136 NILSON GRIGOLI JUNIOR e outro(a)
	:	SP066897 FERNANDO ANTONIO NEVES BAPTISTA
INTERESSADO	:	JOSE TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP130136 NILSON GRIGOLI JUNIOR e outro(a)
	:	SP066897 FERNANDO ANTONIO NEVES BAPTISTA
No. ORIG.	:	98.20.01258-9 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar ambos os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022941-16.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.022941-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	ADVOCACIA ELIZABETH APPARECIDA FERREIRA DE SOUZA S/C
ADVOGADO	:	SP036634 JOSE EDUARDO DUARTE SAAD e outro(a)
INTERESSADO	:	FUNDACAO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANCA E MEDICINA DO TRABALHO FUNDACENTRO
ADVOGADO	:	SP230044 OMAR AFIF e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00229411620044036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007608-72.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.007608-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CIA PAULISTA DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00076087220144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002195-45.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002195-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PAULO SERGIO GUERRA
ADVOGADO	:	SP241048 LEANDRO TELLES
INTERESSADO(A)	:	LUIZ ROBERTO PEZAVENTO
	:	DANIEL FELIPE PEZAVENTO
	:	JOB SAO MANUEL IND/ E COM/ LTDA e outros(as)
No. ORIG.	:	00053837420148260581 1 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010916-83.2000.4.03.6108/SP

	2000.61.08.010916-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE FERNANDO LEITE DE CAMPOS e outro(a)
	:	JUDITH MARIA LEDA DE CAMPOS
ADVOGADO	:	SP033336 ANTONIO CARLOS NELLI DUARTE
INTERESSADO	:	EDUARDO PETIT e outro(a)
	:	RINA CAMPESATO PETIT
ADVOGADO	:	SP097788 NELSON JOSE COMEGNIO
INTERESSADO	:	FOZI JOSE JORGE
ADVOGADO	:	SP136576 EDER MARCOS BOLSONARIO

INTERESSADO	:	LUCIO DE OLIVEIRA LIMA espolio e outro(a)
	:	PHILOMENA COSTA DE OLIVEIRA LIMA espolio
ADVOGADO	:	SP239720 MAURICE DUARTE PIRES (Int.Pessoal)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
REPRESENTANTE	:	LIGIA MERCEDES DE OLIVEIRA LIMA SILVEIRA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001972-28.2010.4.03.6113/SP

	2010.61.13.001972-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ADEMIR BELESINI
ADVOGADO	:	SP059292 CELIO ERNANI MACEDO DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00019722820104036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025049-32.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.025049-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Banco Central do Brasil
PROCURADOR	:	SP044804 ORLINDA LUCIA SCHMIDT e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SAMIRA ARANTES CALIL ZANON e outros(as)
	:	SONIA MARIA CALIL ANTUNES
	:	AZIZ CALIL FILHO
	:	SANDRA MARA CALIL BERNARDES
	:	JOAO CALIL THOME NETO

	:	MARCIO CALIL
	:	ANSELMO JOSE CALIL
ADVOGADO	:	SP256615 ELAINE CRISTINA FRAGETI CALIL e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	MARIA ARANTES CALIL
No. ORIG.	:	00250493220154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 29174/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0007707-49.2013.4.03.6109/SP

	2013.61.09.007707-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
INTERESSADO	:	Serviço Social da Indústria SESI
	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro(a)
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
INTERESSADO	:	Serviço Social da Indústria SESI
	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro(a)
INTERESSADO	:	SINTER FUTURA LTDA
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
INTERESSADO	:	SINTER FUTURA LTDA
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
PARTE RÉ	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO	:	SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00077074920134036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003011-26.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.003011-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	GARANTIA REAL SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP143250 RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro(a)
INTERESSADO	:	GARANTIA REAL SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP143250 RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro(a)
No. ORIG.	:	00030112620154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006570-19.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.006570-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CARLOS APARECIDO GONCALVES
ADVOGADO	:	PR027266 RICARDO KIFER AMORIM e outro(a)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO
No. ORIG.	:	00065701920144036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013311-66.2009.4.03.6000/MS

	2009.60.00.013311-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal- MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE ALAIDE DOS SANTOS LOPES
ADVOGADO	:	RS036055 VERA LUCIA DE MELLO GENRO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00133116620094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os presentes embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009252-16.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.009252-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	TNT MERCURIO CARGAS E ENCOMENDAS EXPRESSAS S/A
ADVOGADO	:	SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
INTERESSADO	:	TNT MERCURIO CARGAS E ENCOMENDAS EXPRESSAS S/A
ADVOGADO	:	SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00092521620154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL QUANTO À INADMISSIBILIDADE DA APELAÇÃO DA UNIÃO. PARCIAL ACOlhIMENTO PARA RETIFICAR DISPOSITIVO. DEMAIS ALEGAÇÕES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração da União merecem parcial acolhimento, porquanto, de fato, a apelação de fls. 331/346 foi protocolada em 30/08/2016, antes, portanto, da apelação de fls. 309/312, protocolada em 01/09/2016. Assim, a apelação de fls. 331/346 deveria ter sido conhecida e ter seu mérito apreciado por este E. Tribunal. Não obstante, verifico que todas as teses suscitadas pela União em suas razões foram apreciadas por força da remessa oficial. Logo, basta excluir do voto deste Relator o capítulo intitulado "Admissibilidade. Apelação da União." (fls. 365-vº/366-vº) e alterar o dispositivo do voto, o item "26" da ementa e a tira do acórdão para que

passem a vigorar nos seguintes termos:

"Pelo exposto, **dou parcial provimento** à apelação da autora para reconhecer a não incidência das contribuições previdenciárias e do adicional do RAT sobre os valores pagos pela impetrante a título de abono assiduidade, licença-prêmio, ausência permitida ao trabalho, vale transporte em vale ou em moeda e prêmio pecúnia por dispensa incentivada, e **dou parcial provimento** à apelação da União e à remessa oficial para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas ex lege." (fl. 394).

"26. Apelações da autora e da União e remessa oficial parcialmente providas." (fl. 397).

"Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da autora para reconhecer a não incidência das contribuições previdenciárias e do adicional do RAT sobre os valores pagos pela impetrante a título de abono assiduidade, licença-prêmio, ausência permitida ao trabalho, vale transporte em vale ou em moeda e prêmio pecúnia por dispensa incentivada, e dar parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado." (fl. 397).

2. Quanto às demais alegações da União e da impetrante, a intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inocorrentes na espécie.

3. Embargos de declaração da impetrante rejeitados. Embargos de declaração da União acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração da impetrante e **acolher em parte** os embargos de declaração da União apenas para excluir do voto deste Relator o capítulo intitulado "Admissibilidade. Apelação da União." (fls. 365-vº/366-vº) e alterar o dispositivo do voto, o item "26" da ementa e a tira do acórdão para que passem a vigorar nos termos explicitados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001129-76.2009.4.03.6120/SP

	2009.61.20.001129-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	: Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	: ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	: ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
INTERESSADO	: ALCIDES GIAN SANTE
	: RACHEL AFFONSO GIAN SANTE
	: ALCIDES GIAN SANTE
	: RACHEL AFFONSO GIAN SANTE
ADVOGADO	: SP079851 JOSE ALONSO BELTRAME e outro(a)
EMBARGADO	: JURITI AGROPECUARIA LTDA e outros(as)
ADVOGADO	: SP079851 JOSE ALONSO BELTRAME e outro(a)
INTERESSADO	: JURITI AGROPECUARIA LTDA e outros(as)
ADVOGADO	: SP079851 JOSE ALONSO BELTRAME e outro(a)
No. ORIG.	: 00011297620094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESENÇA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. RECURSO PROVIDO.

1. A recente Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento no sentido de que nas Ações de Desapropriação o termo inicial da correção monetária é a data do Laudo Pericial.

Nesse sentido: AgInt no REsp 1682794/SE, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 05/04/2019, REsp 1662339/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 22/03/2018 e REsp 1694649/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 19/12/2017.

2. No tocante à correção monetária. O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADIS nº 4357 e 4425 determinou a manutenção do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança para os Precatórios expedidos ou pagos até 25/03/2015, cujo valor foi calculado com base no referido índice, após tal data, os precatórios deverão ser corrigidos pelo IPCA-E. Assim sendo, os Precatórios expedidos após o dia 25/03/2015 deverão ser corrigidos pelo índice de Preço ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

3. Nesse sentido: TJSP; Agravo de Instrumento 3002696-31.2018.8.26.0000; Relator (a): J. M. Ribeiro de Paula; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 7ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 27/02/2019; Data de Registro: 27/02/2019 e TJSP; Apelação Cível 1027614-71.2018.8.26.0053; Relator (a): Luciana Bresciani; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 6ª Vara de

Fazenda Pública; Data do Julgamento: 26/02/2019; Data de Registro: 26/02/2019.

4. As ADIs nºs 4.357 e 4.425 foram moduladas pelo Supremo Tribunal Federal em 25.03.2015, nos seguintes termos: "... Concluindo o julgamento, o Tribunal, por maioria e nos termos do voto, ora reajustado, do Ministro Luiz Fux (Relator), resolveu a questão de ordem nos seguintes termos: 1) - modular os efeitos para que se dê sobrevida ao regime especial de pagamento de precatórios, instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009, por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016; 2) - conferir eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: 2.1.) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (ii) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e 2.2.) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e Lei nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária;..." (Plenário do C. STF, Rel. Min. AYRES BRITTO, j. 25.03/2015).

5. A modulação das ADIs supramencionadas, solucionou a questão para a segunda fase do processo execução, ou seja, somente para os processos em que os precatórios já haviam sido expedidos ou que já haviam sido pagos.

6. Embargos de Declaração providos para declarar que o termo inicial da correção monetária é a data do Laudo Pericial (março de 2012 - fls. 276/281), bem como fixar que os Precatórios expedidos após o dia 25/03/2015 deverão ser corrigidos pelo índice de Preço ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos Embargos de Declaração para declarar que o termo inicial da correção monetária é a data do Laudo Pericial (março de 2012 - fls. 276/281), bem como fixar que os Precatórios expedidos após o dia 25/03/2015 deverão ser corrigidos pelo índice de Preço ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005865-96.2006.4.03.6103/SP

	2006.61.03.005865-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	PAULO AFONSO DE OLIVEIRA COSTA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP142330 MARCO ANTONIO DE CAMPOS AZEREDO
INTERESSADO	:	RENATA CHAPPER DE OLIVEIRA COSTA
ADVOGADO	:	SP142330 MARCO ANTONIO DE CAMPOS AZEREDO
INTERESSADO	:	ANTONIO DE OLIVEIRA COSTA espólio
ADVOGADO	:	SP142330 MARCO ANTONIO DE CAMPOS AZEREDO e outro(a)
EMBARGANTE	:	KIYONORI TOJO espólio e outro(a)
ADVOGADO	:	SP038795 MARCOS VILELA DOS REIS e outro(a)
INTERESSADO	:	TOYOKO TOJO
ADVOGADO	:	SP038795 MARCOS VILELA DOS REIS e outro(a)
EMBARGADO	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP071912 MARTA CRISTINA DOS S MARTINS TOLEDO
REPRESENTANTE	:	LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA COSTA
PARTE RÉ	:	PAULO DE OLIVEIRA COSTA
ADVOGADO	:	SP029350 PAULO DE OLIVEIRA COSTA
PARTE RÉ	:	MARINA CASTILHO DE OLIVEIRA COSTA espólio e outros(as)
ADVOGADO	:	SP142330 MARCO ANTONIO DE CAMPOS AZEREDO
REPRESENTANTE	:	LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA COSTA
PARTE RÉ	:	JOAO GUILHERME DE OLIVEIRA COSTA espólio
	:	MARIA DA CONCEICAO CASTILHO COSTA espólio
ADVOGADO	:	SP142330 MARCO ANTONIO DE CAMPOS AZEREDO
REPRESENTANTE	:	CARLOS ALBERTO DE TOLEDO COSTA
PARTE RÉ	:	JOSE GERALDO DE OLIVEIRA COSTA espólio
	:	MARIA LAURA TELLES DE OLIVEIRA COSTA espólio
ADVOGADO	:	SP142330 MARCO ANTONIO DE CAMPOS AZEREDO
REPRESENTANTE	:	PAULO DE OLIVEIRA COSTA
PARTE RÉ	:	MUNICIPIO DE JACAREI
ADVOGADO	:	SP124497 CLAUDIA GOMES GUEDES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00058659620064036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inócorrentes na espécie.
2. Cumpre observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.
3. Os demais argumentos aduzidos nos recursos dos quais foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).
4. Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006135-41.2016.4.03.6113/SP

	2016.61.13.006135-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	AGROPECUARIA IMPERIAL BT LTDA
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI
No. ORIG.	:	00061354120164036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005299-08.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.005299-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro(a)
INTERESSADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
INTERESSADO	:	ALBINO JOSE DALPONTE e outro(a)
	:	CLELIA FABBRIS DALPONTE
	:	ALBINO JOSE DALPONTE e outro(a)
	:	CLELIA FABBRIS DALPONTE
ADVOGADO	:	SP061528 SONIA MARCIA HASE DE ALMEIDA BAPTISTA e outro(a)
No. ORIG.	:	00052990820104036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020012-60.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.020012-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCADA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	:	Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	DF016745 LARISSA MOREIRA COSTA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Agencia Brasileira de Desenvolvimento Industrial ABDI
ADVOGADO	:	SP319953A MELISSA DIAS MONTE ALEGRE
INTERESSADO	:	Agencia de Promocao de Exportacoes do Brasil APEX Brasil
ADVOGADO	:	SP173573 SILVIA MENICUCCI DE OLIVEIRA SELMI APOLINÁRIO
INTERESSADO	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP066423 SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA e outro(a)
INTERESSADO	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP066423 SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
INTERESSADO	:	Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC e outro(a)
	:	Servico Social do Comercio SESC
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCADA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	BOAV ALIMENTOS LTDA -ME e outro(a)
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
INTERESSADO	:	BOAV ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA
INTERESSADO	:	BOAV ALIMENTOS LTDA -ME e outro(a)
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
INTERESSADO	:	BOAV ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA >27ª S SJ>SP
No. ORIG.	:	00200126020134036143 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008402-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FROUDE HOFMANN COMERCIO E PRESTACAO DE SERVICOS EM EQUIPAMENTOS DE TESTES ELETRICOS E MECANICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISILDA MARIA DA COSTA E SILVA - SP56944

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

À vista da decisão juntada através do ID 90192492, manifeste-se a agravante, dizendo se tem interesse no prosseguimento deste recurso, no prazo de 10 (dez) dias, sendo certo que o seu silêncio será interpretado como desistência deste recurso.

Intime-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025772-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: MARIO DE OLIVEIRA ARANTES

Advogado do(a) AGRAVANTE: RITA DE CASSIA SANTOS MIGLIORINI - SP170386

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Não havendo pedido de efeito suspensivo, intime-se a parte agravada para resposta, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001030-39.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: MARIO AUGUSTO SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por MÁRIO AUGUSTO SILVA, nos autos da ação anulatória de procedimento de execução extrajudicial, ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF.

Certificada a ocorrência de prevenção com o feito nº 5000998-34.2018.403.6109, distribuído em 21/02/2018, foi concedido ao autor o prazo de 15 dias, sob pena de extinção sem julgamento do mérito, para que esclarecesse referido apontamento, (ID 35159165 e 35159166).

Em 11/04/2018, o autor juntou cópia dos autos do processo nº 5000998-34.2018.403.6109, com esclarecimentos de que naqueles foi instaurado conflito negativo de competência entre a 1ª Vara do Juizado Especial Federal e a 3ª Vara da Justiça Federal de Piracicaba, em razão do valor da causa. Na oportunidade, asseverou que ainda não havia sido apreciado o pedido de tutela antecipada, a fim de obstar a consolidação da propriedade, requerendo o prosseguimento do feito, (ID 35159169 e 35159170).

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, diante da existência de litispendência, com fundamento no artigo 485, V, do Código de Processo Civil e condenou o autor por litigância de má fé ao pagamento de multa fixada em 10% sobre o valor atribuído à causa, conforme dispõe o inciso V, do artigo 80, do Código de Processo Civil. Sem custas e honorários em razão de inexistência de citação da CEF, (ID 35159173).

Em suas razões, a arte autora aduz que por erro no sistema PJE não foi possível visualizar a distribuição da primeira demanda de nº 5000998-34.2018.403.6109, motivo pelo qual redistribuiu a presente um dia depois. Contudo, afirma que jamais teve a intenção de litigar de má-fé, requerendo, portanto, o afastamento da multa. Subsidiariamente, requer a diminuição do percentual imposto na referida penalidade, para o mínimo permitido, (ID 28796149).

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "*a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos*" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Para a configuração do instituto da litispendência, que enseja a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC, exige-se a chamada triplíce identidade entre a ação que se cuida e a outra em curso, de acordo com o disposto no art. 337, VI, do CPC. Em outras palavras, é necessário que sejam idênticas as partes, a causa de pedir e o pedido.

No caso dos autos é questão incontroversa a ocorrência de litispendência entre a presente ação e aquela sob o nº 5000998-34.2018.4.036109.

Com efeito, a primeira ação foi distribuída perante a 3ª Vara Federal de Piracicaba, em 21/02/2018, em que se postulou a renegociação da dívida contraída junto à Caixa Econômica Federal, com pedido de antecipação de tutela para obstar a consolidação da propriedade.

Na referida ação foi declinada a competência para o juizado Especial Cível e, posteriormente, foi instaurado conflito negativo de competência.

A presente ação foi proposta um dia depois, em 22/02/2018, com as mesmas partes, os mesmos advogados, idêntico valor da causa, mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

Constatada a ocorrência de prevenção, o autor foi intimado em 10/04/2018 para que apresentasse cópia da inicial e de eventual sentença proferida naqueles autos. Não obstante, a parte autora prosseguiu postulando o prosseguimento do feito, deduzindo pedido de deferimento da tutela antecipada ainda não apreciada em nenhum dos dois processos, (ID 35159169).

O conjunto probatório indica claramente que a parte autora agiu de maneira temerária e maliciosa ao ignorar a litispendência ao aforar nova ação, além de não ter apontado o alegado erro do sistema PJE na primeira oportunidade em que instado a se manifestar.

A manobra jurídica adotada pelo autor atenta contra a boa-fé e lealdade processuais e caracteriza litigância de má-fé, por configurar atuação temerária em juízo, o que faz incidir as regras do artigo 80, V, do Código de Processo Civil.

Ademais, ao propor 2 (duas) ações com o mesmo objeto, a parte autora atenta contra a boa-fé e lealdade processuais (CPC/2015, artigo 77, incisos I e II), caracterizando litigância de má-fé.

Tal atitude importa no risco de decisões conflitantes sobre uma mesma lide, em detrimento à segurança jurídica e a própria credibilidade da Justiça, além de onerar desnecessariamente o Poder Judiciário.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. DESBLOQUEIO DE ATIVOS RETIDOS PELA MP Nº 168/90. EXTINÇÃO DO FEITO EM RAZÃO DE LITISPENDÊNCIA. IMPOSIÇÃO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

I - Verificada a litispendência de ações, extinguiu-se o feito com respaldo no art. 267, V, do CPC, impondo-se, ainda, multa por litigância de má-fé, caracterizada pelo fato de que os autores distribuíram, concomitantemente, duas ações idênticas, objetivando por certo que alguma delas se direcionasse a Juízo que lhes fosse mais conveniente.

II - Este Superior Tribunal de Justiça espousa o entendimento de que a Parte que intencionalmente ajuíza várias cautelares, com o mesmo objetivo, até lograr êxito no provimento liminar, configurando a litispendência, litiga de má-fé, devendo ser condenada na multa específica (REsp nº 108.973/MG, Rel. Min. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 09.12.1997). No mesmo sentido: RMS nº 18.239/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 13.12.2004, AgRg no REsp nº 466.775/DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 01.09.2003.

III - Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1055241-SP, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 15.09.2008)

Redução do valor arbitrado pela litigância de má-fé.

Com relação à diminuição do valor arbitrado na multa por litigância de má-fé, melhor sorte assiste ao apelante, porquanto nos termos do artigo 81, do CPC, referido percentual deverá ser superior a um por cento e inferior a dez por cento do valor corrigido da causa, de modo que a fixação no valor máximo preconizado pela lei se mostra excessiva, razão pela qual o percentual fixado pelo juízo de piso deve ser minorado para 3% (três por cento).

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante de todo o exposto, **dou parcial** provimento à apelação do autor a fim de reduzir o percentual arbitrado pela litigância de má-fé para 3% (três por cento) do valor corrigido da causa, nos termos do artigo 81, do Código de Processo Civil.

Publique-se e Int.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017207-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ENGRATECH TECNOLOGIA EM EMBALAGENS PLASTICAS S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIALUISA DE ANGELIS PIRES BARBOSA - SP125158-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ENGRATECH TECNOLOGIA EM EMBALAGENS PLÁSTICAS S/A em face da decisão que deferiu o pedido da exequente de penhora sobre o faturamento mensal da executada na ordem de 5%.

Sustenta a parte agravante, em suma, que a decisão merece reforma, devendo ser indeferida a penhora sobre o faturamento mensal da empresa executada, uma vez que não necessita desta medida tão gravosa a sua atividade econômica, e ainda, a fim de que a Agravante/executada seja intimada para o fim de nomear outros bens à penhora para garantia da ação, nos consubstanciados termos do princípio da menor onerosidade do devedor.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A penhora sobre o faturamento constitui medida excepcional, admitida desde que comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução ou se os indicados sejam de difícil alienação; seja nomeado administrador, ao qual cumpre a apresentação das formas de administração e pagamento; devendo ser fixado percentual que não inviabilize a atividade econômica da sociedade.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEPCIONALIDADE. DILIGÊNCIAS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem se pronuncia de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, tendo o decisum se mostrado suficientemente fundamentado.

2. A penhora sobre o faturamento é medida excepcional, que impõe alto gravame ao funcionamento da empresa, razão pela qual deve ser executada com parcimônia e obedecidos os seguintes requisitos: prova da inexistência de outros bens passíveis de construção, aptos a garantir a execução fiscal e nomeação de administrador, na forma dos artigos 678 e 719 do CPC; e fixação de percentual razoável, que não inviabilize o funcionamento do empreendimento. Precedentes.

3. Para desconstituir a premissa fática alicerçada pelo Tribunal de origem, de que estão presentes os requisitos para a penhora do faturamento do devedor, demandaria o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, tarefa vedada em face do teor da Súmula 7/STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1368381/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 23/04/2012)

A penhora sobre o faturamento não configura violação ao princípio da menor onerosidade para o devedor, insculpido no art. 620 do CPC/1973 (disposição similar no art. 805 do novo CPC), devendo se levar em conta que a execução se dá também no interesse da satisfação do credor, sendo que, observadas as cautelas para deferimento dessa construção, compete à parte executada o ônus de comprovar fatos impeditivos, modificativos ou extintivos da pretensão.

No caso em tela, confirma o cabimento da penhora do faturamento a situação dos autos, na qual foi infrutífera a tentativa de bloqueio dos ativos financeiros via BACENJUD.

Ademais, acentuando o princípio da colaboração processual, a nomeação/indicação de outros bens pode ser feita pelo executado, não necessitando de intimação para tanto.

Destaco ainda que, competindo o ônus da prova à parte interessada, na forma do inc. I, do art. 333, do CPC/73, correspondente ao inc. I, do art. 373, do NCPC, a documentação juntada aos autos não traz elementos suficientes a comprovar a alegação de que a penhora do faturamento inviabiliza sua atividade empresarial, porque não demonstra o faturamento da empresa executada.

Ante o exposto, diante da manifesta improcedência, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se e Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001188-77.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: WELLINGTON APARECIDO DA SILVA, SILVIA LOPES MERIQUE
Advogado do(a) APELANTE: GILIAN ALVES CAMINADA - SP362853-A
Advogado do(a) APELANTE: GILIAN ALVES CAMINADA - SP362853-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de Ação de Revisão Contratual, ajuizada por WELLINGTON APARECIDO DA SILVA e SILVIA LOPES MERIQUE, devidamente qualificados na inicial, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com pedido de antecipação parcial de tutela, objetivando o depósito judicial das prestações no valor incontroverso, bem que a ré se abstenha em consolidar a propriedade do imóvel alienado em seu nome ou em praticar qualquer ato prejudicial ao nome dos autores.

No mérito postula a procedência da ação e pede, *in verbis* "a) O reconhecimento da relação de consumo existente entre as partes, com a concessão do benefício da inversão do ônus da prova; b) a exclusão da capitalização de juros do contrato firmado entre as partes; c) A substituição do Sistema de Amortização Price pelo Método Gauss; e d) A compensação dos valores pagos a maior pelos autores no saldo devedor, o qual deverá ser calculado com base na r. sentença que será proferida”.

Com a exordial foram juntados documentos.

O pedido de antecipação da tutela foi indeferido (ID 328835).

A Caixa Econômica Federal, regularmente citada, contestou o feito no prazo legal (ID 497273).

Foram alegadas questões preliminares ao mérito.

No mérito pugnou pela improcedência da ação.

A parte autora apresentou réplica à contestação (ID 678202).

A r. sentença de primeiro grau rejeitou os pedidos formulados pelos autores e resolveu o feito no mérito, nos termos do art. 487, incisos I, do NCPC. Custas na forma da lei. Condenação dos autores ao pagamento de honorários advocatícios no patamar de 10% do valor dado à causa, nos termos do art. 85 do CPC, a ser entre os mesmos rateado, restando a cobrança suspensa, contudo, em razão do deferimento da justiça gratuita, a teor do art. 98, § 3º do NCPC.

Apelação da parte autora juntada. Em suas razões recursais alega, preliminarmente, a nulidade da r. sentença em virtude de cerceamento de defesa ante à ausência de perícia contábil. No mérito, repisa os argumentos da inicial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Da natureza jurídica dos contratos de mútuo no âmbito do sistema financeiro da habitação

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subsequentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a cef como o mutuário não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeira, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

Do Sistema SAC e da desnecessidade da produção de prova pericial

É assente na jurisprudência que, nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante - SAC, não se configura o anatocismo, conforme ementas que ora colaciono:

EMENTA: AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SAC . AGRADO RETIDO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. SEGURO. TAXAS BANCÁRIAS. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. 1. A questão acerca da abusividade de cláusulas contratuais é eminentemente de direito, competindo ao juiz determinar as providências que entender pertinentes e indeferir outras que julgar desnecessárias. Desprovemento do agravo retido. 2. Quanto à incidência do CDC aos contratos bancários, a espécie restou pacificada pelo Plenário do STF na ADI 2.591. Contudo, os benéficos dispositivos do Código Consumerista em matéria contratual encontram limites na vontade das partes e na intenção do legislador, direcionadas a ajustar abusividade de cláusulas. Assim, sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado. 3. O reajustamento do contrato foi pactuado segundo o Sistema de Amortização Constante - sac . O sac caracteriza-se por prestações decrescentes, compostas de parcela de juros e de amortização, sendo que estas últimas são sempre iguais e vão reduzindo constantemente o saldo devedor, sobre o qual são calculados os juros. Daí se vê que o sistema sac é um Sistema de Amortização que não pressupõe capitalização de juros. 4. O saldo devedor deve ser atualizado antes de procedida a amortização da dívida, sob pena de desconsiderar-se a correção monetária necessária à recomposição do valor da moeda. 5. A cobrança de seguro habitacional decorre da Lei 4.380/64, estabelecendo a obrigatoriedade da contratação do seguro vinculado ao contrato. A especial natureza jurídica dos contratos de seguro, de prestação continuada e prescrição anual, obedece a regramento específico, estabelecido no Código Civil, sujeitando-se à normatização e fiscalização da SUSEP. 6. A jurisprudência recepciona com algumas reservas a legalidade da cobrança de taxas bancárias. Precedentes: 2º Seção/ Tribunal Regional Federal da 4ª Região/ por unanimidade, EAC nº 2006.71.05.006047-3, public. D.E. 21/07/08: "Não se reveste de ilegalidade a cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, quando houver p revisão contratual." 7. Improcedente a totalidade dos pedidos, restam prejudicados os pedidos de repetição ou compensação de valores, de deferimento e/ou resgate da manutenção de tutela antecipada atinentes à abstenção da inclusão do nome da parte apelante em cadastros restritivos de crédito, depósito das prestações em sede de ação ordinária revisional, e suspensão da execução extrajudicial do DL 70/66. 8. Agravo retido e apelação improvidos. (TRF4, AC 2007.71.00.010841-7, Terceira Turma, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 02/12/2009)

PROCESSO CIVIL. AGRADO LEGAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INVERSÃO NA FORMA DE CONTABILIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES. TEORIA DA IMPRISÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NÃO PROVIMENTO.

1. Nos contratos que adotam os Sistemas de Amortização Constante (sac) e o Sistema de Amortização Crescente (sac RE) é desnecessária a realização de prova pericial, bem como de produção de prova em audiência, cuida-se de matéria exclusivamente de direito.

2. Nesse tipo de sistema de amortização não há incorporação de juros remanescentes ao saldo devedor na medida em que são pagos mensalmente juntamente com as prestações, de modo que não ocorre a chamada amortização negativa, que pode levar à vedada incidência de juros sobre juros.

3. O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional. Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal.

4. A correção do saldo devedor antes da amortização é correta, justifica-se tal procedimento em razão da defasagem gerada pela diferença de um mês entre a tomada do financiamento e o pagamento da primeira prestação.

5. A aplicação da teoria da imp revisão somente justifica-se em situações excepcionais e imprevisas ou imprevisíveis, capazes de afetar o equilíbrio contratual inicial, não podendo ser imputável, ainda, aos contratantes.

6. Embora seja reconhecida a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mutuo no âmbito do Sistema financeiro da Habitação, tal não se faz de forma absoluta, a lei consumerista é inaplicável aos contratos com cobertura do saldo devedor pelo FCVS e àqueles que são anteriores à sua vigência.

7. Agravo legal improvido.

(AC 00021865520064036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2015)

Assim como o Sistema de Amortização Crescente (sac RE), o Sistema de Amortização Constante (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as prestações, compostas por um valor referente aos juros remuneratórios e outro referente à amortização, tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, o que afasta a prática de anatocismo, motivo pelo qual desnecessária a produção de prova pericial.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH sac - DL Nº70/66 - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDA - DEPÓSITO JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS, NO VALOR QUE O MUTUÁRIO ENTENDE DEVIDO E INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR OU NA PROPORÇÃO DE UMA VENCIDA E UMA VINCENDA - O REPARCELAMENTO DA DÍVIDA DEPENDE DA ANUÊNCIA DO CREDOR - AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização Constante - sac , que, assim como ocorre com o sac RE, propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial.

(...)

5. Agravo improvido.

(TRF3, AG n.: 2007.03.00.087697-9, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, 5ª TURMA, Data do Julgamento: 10/12/2007, DJU:23/04/2008, página: 269)

"ADMINISTRATIVO. SFH. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. CDC. MULTA CONTRATUAL. JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM CORREÇÃO MONETÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

1. A controvérsia pertinente à comissão de permanência já restou ultrapassada na sentença, se trata de tema estranho à hipótese dos autos: revisão de contrato de mútuo habitacional, com garantia hipotecária, celebrado sob as regras da Lei nº 4.380/1964, além de inexistir demonstração da efetiva cobrança.

2. Quanto à incidência do CDC aos contratos bancários, a espécie restou pacificada pelo Plenário do STF na ADI 2.591. Sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado. Sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado. De modo geral, embora aplicável, o código consumerista não traz efeitos práticos no âmbito do SFH tendo presente matéria regulada por legislação especial, de natureza político-econômica protecionista aos interesses do próprio consumidor a que se direciona. 3. Buscando solução jurídica segura ao reclamo social dos mutuários do SFH, a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça vem recepcionando o entendimento, no sentido da inviabilidade da capitalização dos juros decorrentes da Tabela Price aos contratos habitacionais. No julgamento do REsp 788.406 - SC, o STJ posicionou-se no sentido de afastar modificações inovadoras nos contratos, ao fundamento de que se estaria criando um novo critério de amortização não previsto no contrato, sendo incompatível com a lei aceitar critério de amortização diferente dos termos contratados: REsp 788.406 - SC (2005/0170602-3), Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito.

As cotas percentuais que compõem a prestação (capital e juros) devem ser mantidas quando da amortização, sem preferência para uma ou outra.

4. O Sistema sac RE não enseja capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência da Corte, no sentido de que o sistema sac RE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos progressivamente. (...)

8. Apelo da parte autora conhecido em parte e improvido. Apelo da Caixa parcialmente provido.

(TRIBUNAL - 4ª REGIÃO, Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200471020060590 UF: RS Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 18/12/2007 Documento: TRF400159780, D.E. DATA: 16/01/2008, Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz)

Da inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor, previstas no Código de Defesa do Consumidor, aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao SFH. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. tabela price. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis. V. Recurso especial não conhecido.

(STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42, do Código de Defesa do Consumidor.

CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO DA cef PROVIDO.

(...)

7. O Egrégio STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos ("pacta sunt servanda") é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

8. Na hipótese, não se evidencia a alegada abusividade nos valores cobrados pelo agente financeiro em razão da adoção do sac RE, até porque, como já se aludiu, não houve qualquer acréscimo no montante das prestações mensais, no transcorrer do contrato, ou seja, não restou provado que houve lesão ao mutuário, em decorrência de cláusula contratual abusiva.

9. Não havendo prova, nos autos, de que a parte ré agiu de má-fé, é inaplicável o art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

10. Não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.

26. Recurso da parte autora parcialmente provido. Recurso do INSS (sic) provido."

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1267332 Processo: 200461050031461 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA, relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE Data da decisão: 03/03/2008 Documento: TRF300154086, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 378).

Ademais, cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

Da inversão do ônus da prova à luz do Código de Defesa do Consumidor

Não merece prosperar a alegação da parte autora de que, no presente caso, seria aplicável a inversão do *onus probandi* com esteio do Código de Defesa do Consumidor, pois, muito embora não se discuta a aplicação Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, essa aplicação não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada, sendo insuficiente para tal a mera juntada de documentos e cálculos elaborados unilateralmente pelos demandantes.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. tabela price. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis. V. Recurso especial não conhecido.

(STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Dos juros remuneratórios aplicados ao contrato

É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/1964, não fixou limite de juros de 10% (dez por cento) ao ano, aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH, conforme julgados que ora colaciono:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO IMOBILIÁRIO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITE DE JUROS. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não estabelece limite de juros aos contratos imobiliários firmados sob sua égide. Constitui tão-somente uma das condições para aplicação da correção monetária prevista no art. 5º do referido diploma legal. Precedente da Corte Especial. 2. Embargos de divergência rejeitados.

(STJ, EREsp 954.628/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/05/2009, DJe 25/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal. 3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade. Precedentes do STJ. 4. O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal. 5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 935.357/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 23/10/2009)

Posteriormente, o artigo 25 da Lei nº 8.692/1993 estabeleceu o limite de 12% (doze por cento) ao ano para a taxa de juros cobrada nos contratos de financiamento no âmbito do SFH, *in verbis*:

Art. 25. Nos financiamentos concedidos aos adquirentes da casa própria, celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano, observado o disposto no parágrafo único do art.2º.

No caso dos autos, o contrato prevê a incidência de juros nominais, dentro dos limites legais.

Da aplicação da Tabela price e a Capitalização de Juros

Extrai-se dos documentos acostados aos autos que a CEF respeitou os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da tabela price, não restando caracterizada a capitalização ilegal de juros. Ademais, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não caracterizando violação da regra contratual.

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - sfh . CASA PRÓPRIA. CONTRATO DE MÚTUO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC AOS CONTRATOS DO sfh. POSSIBILIDADE DE USO DA TR COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.

Segundo o STF, é legítima a incidência da TR, uma vez que não excluiu a taxa referencial do universo jurídico, explicitando apenas a impossibilidade de sua incidência em substituição a outros índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei nº 8.177/91. Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela tabela price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal de parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao sfh . Segundo a orientação desta Corte, há relação de consumo entre o agente financeiro do sfh , que concede empréstimo para aquisição de casa própria, e o mutuário, razão pela qual aplica-se o Código de Defesa do Consumidor. Recurso especial parcialmente provido, para consignar que se aplica o Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria firmados sob as regras do sfh .

(STJ, REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238)

PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - capitalização DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88.

1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn"s 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido.

(STJ, Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (REsp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao sfh, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou invidiosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as parte.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (grifo nosso)

VI. Agravo desprovido."

(STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 24/10/2006, DJ DATA:11/12/2006 PÁGINA:379)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. sfh . PREQUESTIONAMENTO. tabela price . capitalização DE JUROS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR.

- Não se conhece do recurso especial quanto à matéria jurídica não debatida no acórdão recorrido.

- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei. Precedentes.

- Desde que pactuada, a TR pode ser adotada como índice de correção monetária nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação.

- Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento." (grifo nosso)

(STJ, 3ª Turma, AGRESP 1007302/RS, Min. Nancy Andrighi, Data da decisão: 06/03/2008 DJE DATA:17/03/2008)

A propósito, esta questão inclusive restou sumulada no C. STJ:

Súmula 450: "Nos contratos vinculados ao sfh , a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Força obrigatória dos contratos

É bem verdade que, relativamente aos contratos, uma vez convencionados os direitos e obrigações, ficam as partes ligadas pelo vínculo da vontade que as uniu. Este é o princípio da Força Obrigatória dos Contratos - também denominado *Pacta Sunt Servanda* - segundo o qual, estipulado validamente seu conteúdo e definidos os direitos e obrigações de cada parte, as respectivas cláusulas têm força obrigatória para os contratantes.

Uma das mais importantes consequências deste princípio é a imutabilidade ou intangibilidade das cláusulas contratuais que somente seriam passíveis de revisão no caso de estarem evadidas de nulidade ou vício de vontade.

Inexistindo nulidades, ilegalidades ou vício de vontade, as cláusulas impugnadas remanesçam válidas, mas, uma vez constatada qualquer ilegalidade, o pacto se sujeita à revisão para supressão das abusividades encontradas.

É bem verdade que, relativamente aos contratos, uma vez convencionados os direitos e obrigações, ficam as partes ligadas pelo vínculo da vontade que as uniu. Este é o princípio da Força Obrigatória dos Contratos - também denominado *Pacta Sunt Servanda* - segundo o qual, estipulado validamente seu conteúdo e definidos os direitos e obrigações de cada parte, as respectivas cláusulas têm força obrigatória para os contratantes.

Uma das mais importantes consequências deste princípio é a imutabilidade ou intangibilidade das cláusulas contratuais que somente seriam passíveis de revisão no caso de estarem evadidas de nulidade ou vício de vontade.

Inexistindo nulidades, ilegalidades ou vício de vontade, as cláusulas impugnadas remanesçam válidas, mas, uma vez constatada qualquer ilegalidade, o pacto se sujeita à revisão para supressão das abusividades encontradas.

Repetição de indébito inexistente

Resta prejudicado o pedido de devolução dos valores pagos a maior, tendo em vista que a parte autora não logrou êxito em sua demanda.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e no mérito, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação supra.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000114-84.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUIZ EDUARDO ROMAO - ME, JOSE PAULO STAGANINI - ME
REPRESENTANTE: JOSE PAULO STANGANINI, LUIZ EDUARDO ROMAO
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON LUIZ BRANDAO - SP130224-A,
Advogado do(a) APELADO: NATALIA MONTEIRO MIRANDA - SP289378-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação regressiva interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com base nos arts. 120 e 121 da Lei 8.213/91, contra a empresa LUIZ EDUARDO ROMÃO - ME e outro, objetivando o ressarcimento dos valores despendidos com o pagamento de benefício decorrente de acidente de trabalho, ocorrido com o trabalhador Martinho Gonçalves Santos em 30/04/13, supostamente pela negligência da empresa ré em não observar as normas de segurança do trabalho.

A sentença reconheceu a prescrição e julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso II, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios (ID 7136417).

Apelação do INSS pela total reforma da sentença. Sustenta a não ocorrência da prescrição (ID 7136420).

Com as contrarrazões, subiram os autos vieram a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Merece provimento o apelo, tendo em vista a não ocorrência de prescrição.

A pretensão do INSS nas ações de regresso prescreve em cinco anos, sendo inaplicável o disposto no artigo 206, §3º, inciso V, do Código Civil, que prevê o prazo trienal, em respeito ao princípio da isonomia.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PRESCRIÇÃO.

1. A Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.251.993/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, assentou a orientação de que o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública é quinquenal, conforme previsto no art. 1º do Decreto-Lei 20.910/1932, e não trienal, nos termos do art. 206, § 3º, V, do CC/2002.

2. A jurisprudência é firme no sentido de que, pelo princípio da isonomia, o mesmo prazo deve ser aplicado nos casos em que a Fazenda Pública é autora, como nas ações de regresso acidentária. Precedentes: AgRg no REsp 1.423.088/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.5.2014; AgRg no AREsp 523.412/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 26.9.2014; e AgRg no REsp 1.365.905/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 25.11.2014.

3. "A natureza ressarcitória de tal demanda afasta a aplicação do regime jurídico-legal previdenciário, não se podendo, por isso, cogitar de imprescritibilidade de seu ajuizamento em face do empregador" (AgRg no REsp 1.493.106/PB, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 15.12.2014).

4. O Tribunal a quo consignou que o acidente de trabalho ocorreu em 14.12.2001 e o INSS concedeu benefício de pensão por morte à dependente do segurado acidentado, o que vem sendo pago desde 1º.1.2002. A propositura da Ação de Regresso ocorreu em 2.6.2010 (fl. 524, e-STJ). Assim, está caracterizada a prescrição.

5. O agravante reitera, em seus memoriais, as razões do Agravo Regimental, não apresentando nenhum argumento novo.

6. Agravo Regimental não provido." (STJ, Segunda Turma, AGARESP nº. 639.952, Registro nº. 201403283846, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 06.04.2015 - grifei)

No caso concreto, consta dos autos a implantação do benefício de auxílio-doença acidentário deu-se em 30/04/13 e o ajuizamento da ação em 05/02/18.

A Autarquia Previdenciária requer o ressarcimento de todos os valores despendidos, antes do lapso de cinco anos da implementação do primeiro pagamento.

Com efeito, como a ação foi intentada em 05/02/18, dentro do quinquênio legal, deve ser afastada a prescrição trienal decretada pela r. sentença de primeira instância.

Nesse sentido, já decidiu o STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO DE DANOS. DIREITO DE REGRESSO. MARCO INAUGURAL DO CURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O entendimento exposto no acórdão recorrido se amolda à jurisprudência deste Superior Tribunal, firmada no sentido de que "o prazo prescricional está submetido ao princípio da actio nata, segundo o qual a prescrição se inicia quando possível ao titular do direito reclamar contra a situação antijurídica" (AgRg no REsp 1.348.756/RN, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 28/5/2013, DJe 4/6/2013). 2. O lapso prescricional da ação regressiva começou a fluir a partir da efetiva lesão ao direito material que, na espécie, correspondeu ao trânsito em julgado da decisão pela qual, em ação indenizatória anterior, a empresa ora agravada fora condenada a indenizar passageiro de ônibus de sua frota vitimado em acidente causado por veículo locado pelo Município agravante. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp n. 1.014.923/GO, relator Ministro Sérgio Kukina, DJe de 25/11/2014.)

"AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. INDENIZAÇÃO. AÇÃO DE REGRESSO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO INDENIZATÓRIA.

1. O lapso prescricional da ação regressiva que objetiva o ressarcimento de pagamento de indenização a vítima de acidente automobilístico inicia-se no momento da efetiva lesão do direito material (princípio da actio nata), a saber, na data do trânsito em julgado da sentença em ação indenizatória, e não na data do efetivo pagamento do valor da condenação.

2. Agravo conhecido para se conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento." (AREsp 707342, Ministro Relator João Otávio de Noronha, DJe 24/08/2015)

Afasto a alegação do INSS de imprescritibilidade, vez que a situação trazida na redação do artigo 37, § 5º, da Constituição Federal não se aplica ao caso concreto, *in verbis*:

Art. 37, § 5º da CF. "A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento".

A presente ação possui como objeto o ressarcimento dos valores despendidos pelo INSS com o pagamento de benefício decorrente de acidente de trabalho, não se tratando de ação indenizatória ajuizada em face de agentes públicos e pessoas equiparadas, que estejam em exercício da função pública, que tenham praticado atos ilícitos causadores de prejuízo ao Erário.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROGRESSÃO FUNCIONAL. IMPRESCRITIBILIDADE CONSTITUCIONAL DAS AÇÕES DE RESSARCIMENTO: INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. PEDIDO DE RESSARCIMENTO NÃO DEDUZIDO. AGENTE QUE DEU CAUSA AO ATO VICIADO: NÃO APONTADO. PRESCRIÇÃO VERIFICADA. ANULAÇÃO DE ATO PELA ADMINISTRAÇÃO NA VIA JUDICIAL: PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA LEI DA AÇÃO POPULAR. 1. Apelação interposta pelo Ministério Público Federal contra sentença que extinguiu ação civil pública por ter reconhecido a prescrição do direito de ação voltado à declaração de nulidade de atos de progressão funcional aos docentes da Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP. 2. Embora a expressa disposição do § 5º do artigo 37 da Constituição Federal permita concluir pela imprescritibilidade das ações de ressarcimento, não se trata, no caso, de ação de ressarcimento, pois o pedido principal é de anulação de ato administrativo taxado pelo apelante como ilegal, não havendo qualquer pedido de ressarcimento. 3. No caso concreto, em que o apelante não aponta qualquer fraude ou desvio de recursos, somente se cogitaria de ressarcimento ao erário se a progressão concedida pela UNIFESP fosse considerada irregular; contudo, quanto à pretensão de anulação da progressão em si mesma, a prescrição já se consumou. Neste caso, o ressarcimento seria decorrência do reconhecimento da ilegalidade, há que se considerar que não poderia atingir os servidores nominados, mas sim o agente que tivesse dado causa ao ato viciado. Este, no entanto, não é apontado pelo apelante, que ajuizou a ação civil pública apenas contra a UNIFESP e os professores beneficiados. 4. O dispositivo constitucional em comento estabelece a imprescritibilidade das ações de ressarcimento em relação aos ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não. Deve-se entender que a regra aplica-se aos ilícitos praticados por qualquer agente público, em sentido amplo, ou seja, qualquer agente que haja em nome do Poder Público, seja ele servidor ou não. Alcança, portanto, todos os que ocupam cargos na Administração, e ainda os particulares que agem em concurso com agentes públicos. 5. Tratando-se de exceção à regra geral da prescrição, inserida dentro das normas constitucionais aplicáveis à Administração Pública, não há como emprestar à referida norma interpretação extensiva, de forma a alcançar quem não seja agente público. Dessa forma, o agente, servidor ou não, deve ser entendido como aquele investido na função pública no momento da prática do ilícito. Doutra forma, não seria necessário ao legislador constituinte especificar ser o agente servidor público ou não. 6. Com relação aos docentes beneficiados pela progressão funcional não cabe sequer cogitar da imprescritibilidade, pois não concorreram para o ato que lhes concedeu a progressão. 7. Não se imputa a prática de ato ímprobo dos administradores responsáveis pela progressão. Em nenhum momento o Ministério Público Federal fundamenta suas alegações na Lei nº 8.429/1992, limitando-se a apontar mera ilegalidade que, ainda que neste caso pudesse ser reconhecida, seria incapaz de justificar a aplicação do § 5º do artigo 37, da Constituição Federal. 8. Não tem plausibilidade jurídica a argumentação de que o prazo quinquenal previsto no artigo 54 da Lei nº 9.784/1999 diz respeito apenas à anulação por ato da própria Administração, restando possível, após o prazo, a anulação pela via judicial. O dispositivo prevê o prazo de cinco anos para a anulação do ato administrativo do qual decorra efeito favorável para o destinatário, não fazendo qualquer ressalva quanto à anulação por ato da Administração ou pela via judicial. 9. O argumento do apelante implicaria na conclusão da imprescritibilidade do direito da Administração anular qualquer ato pela via judicial, o que se afigura absurdo. A imprescritibilidade é exceção e não regra, e portanto merece interpretação restritiva, de forma a compreender apenas as ações de ressarcimento, ajuizadas contra o agente, servidor ou não, que tenha praticado ato ilícito causador de prejuízo ao erário. 10. Ainda que se entenda não aplicável ao caso o artigo 54 da Lei nº 9.784/1999, seria então de se admitir a aplicação analógica do artigo 21 da Lei nº 4.717/1965, que estabelece o prazo prescricional quinquenal para as ações populares visando anulação de atos lesivos ao patrimônio público. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 11. Apelação improvida." (AC 00116937720094036100, JUIZ FED. CONV MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:23/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

É de se ressaltar que a imprescritibilidade é exceção e não pode ser interpretada de forma ampliativa para abarcar hipóteses não previstas expressamente pela norma.

Assim, merece total reforma da sentença.

A vertente ação versa sobre a responsabilidade do empregador no ressarcimento dos gastos efetuados pela Previdência Social, mediante alegado elemento subjetivo de culpa ou dolo em sua conduta.

O doutrinador Miguel Horvath Júnior define a ação regressiva acidentária da seguinte forma:

"A ação regressiva tem natureza indenizatória, visando reparar o dano causado pelo empregador ou por terceiro. A ação é de direito comum. O direito de regresso do INSS é direito próprio, independentemente do trabalhador ter ajuizado ação de indenização contra o empregador causador do acidente de trabalho. Não sendo possível compensar, a verba recebida na ação acidentária com a verba devida na ação civil, pois as verbas têm natureza distintas. As indenizações são autônomas e cumuláveis". (Direito Previdenciário, 6ª edição, Quartier Latin, p. 440).

Quanto ao direito indenizatório, o Código Civil, em seus artigos 927 e 932, III, assim dispõem:

"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem".

"Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

(...)

III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;

(...)"

A ação regressiva, ajuizada pela Previdência Social contra a empresa, por acidente de trabalho ocorrido com funcionário no exercício de sua atividade laboral, em razão do pagamento de benefícios ao segurado acidentado ou a seus dependentes, encontra amparo nos artigos 120 e 121 da Lei 8.213/91:

"Art. 120. Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.

Art. 121. O pagamento, pela Previdência Social, das prestações por acidente do trabalho não exclui a responsabilidade civil da empresa ou de outrem."

Nos termos da redação do art. 19, caput e § 1º, da Lei de Benefícios, "Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho. A empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador".

No que se refere ao cabimento da ação regressiva pelo INSS contra empresa em que ocorreu o acidente, o C. STJ já atestou a possibilidade jurídica da demanda:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. NECESSIDADE. REEXAME PROBATÓRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 178, § 6º, II, DO CÓDIGO CIVIL/1916. FALTA DE PERTINÊNCIA ENTRE O DISPOSITIVO LEGAL E A MATÉRIA OBJETO DO RECURSO. SÚMULA Nº 284/STF. ACIDENTE DO TRABALHO. NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA COMPROVADA. AÇÃO REGRESSIVA. POSSIBILIDADE. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA CULPA. SÚMULA 07/STJ.

I - A verificação da necessidade da produção de novas provas, o que impediria o juiz de proferir o julgamento antecipado da lide, é, in casu, inviável diante da necessidade de reexame do conjunto fático-probatório (Súmula 07/STJ).

II - É inadmissível o recurso especial, interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional, quando o dispositivo legal tido por violado não guarda pertinência com a matéria tratada no recurso. Precedentes.

III - Nos termos do art. 120 da Lei nº 8.213/91, no caso de acidente de trabalho em que restou comprovada a negligência da empresa quanto à adoção das normas de segurança do trabalho, cabível ação regressiva pela Previdência Social. Precedentes.

IV - Tendo o e. Tribunal a quo, com base no acervo probatório produzido nos autos, afirmado expressamente que a culpa pela ocorrência do sinistro seria da empresa, a análise da quaestio esbarra no óbice da Súmula 07/STJ.

Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido (REsp. 614847/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. em 18/09/07, DJ 22.10.2007 p. 344).

O pagamento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91, por si só, não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente de trabalho, decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. ART. 22 DA LEI 8.212/91. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADOR RESPONSÁVEL PELO ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 120 DA LEI 8.213/91. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. O direito de regresso do INSS é assegurado no art. 120 da Lei 8.213/1991 que autoriza o ajuizamento de ação regressiva em face da empresa empregadora que, por negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, causou o acidente do trabalho.

2. O Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91, refere-se a contribuição previdenciária feita pela empresa para o custeio da Previdência Social relacionado aos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade de trabalho decorrentes dos riscos ambientais do trabalho.

3. *Da leitura conjunta dos arts. 22 da Lei 8.212/91 e 120 da Lei 8.213/91 conclui-se que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.*

4. *Tendo o Tribunal de origem asseverado expressamente que os embargantes foram negligentes com relação "às suas obrigações de fiscalizar o uso de equipamento de proteção em seus empregados, caracterizando claramente a culpa in vigilando", resta configurada a legalidade da cobrança efetuada pelo INSS por intermédio de ação regressiva.*

5. *Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes para, tão-somente, esclarecer que o recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT não impede a cobrança pelo INSS, por intermédio de ação regressiva, dos benefícios pagos ao segurado nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa da empresa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho". (STJ - 200701783870, Rel. DES. CONV. DO TJ/PE ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA, SEXTA TURMA, DJE DATA:14/06/2013).*

A responsabilização da ré pelos valores pagos pela Previdência Social, em razão da concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, exsurge da comprovação da culpa ou negligência do empregador no cumprimento das normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicadas para a proteção individual e coletiva, bem como do nexo de causalidade entre a conduta do empregador e o infortúnio que deu causa ao pagamento das prestações das quais se pretende o ressarcimento.

Cabe ao empregador, responsável por zelar pela segurança de seu funcionário, inclusive como o fornecimento e a fiscalização de equipamentos de proteção e treinamento adequado, indenizar o INSS pelos danos causados ao trabalhador, quando não restar comprovada a inexistência de culpa por negligência.

Não havendo responsabilidade civil subjetiva da empresa, os valores já despendidos pela Previdência Social ao trabalhador ou a seus dependentes, em função do acidente laboral, não merecem restituição.

Nesse sentido:

"CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. DEVER DO EMPREGADOR DE RESSARCIR OS VALORES DESPENDIDOS PELO INSS EM VIRTUDE DA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA QUANTO À ADOÇÃO E OBSERVÂNCIA DAS MEDIDAS DE PROTEÇÃO À SEGURANÇA DO TRABALHADOR. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. DESCABIMENTO. APELOS DESPROVIDOS.

I. Demonstrada a negligência do réu quanto à adoção e fiscalização das medidas de segurança do trabalhador; tem o INSS direito à ação regressiva prevista nos arts. 120, 121 e 19, caput e § 1º, da Lei nº 8.213/91, sendo o meio legal cabível para a autarquia reaver os valores despendidos com a concessão de benefício previdenciário a segurado vítima de acidente de trabalho, bastando, para tanto, a prova do pagamento do benefício e da culpa da ré pelo infortúnio que gerou a concessão do amparo.

II. Não se acolhe o pedido do INSS de constituição de capital para o pagamento das parcelas vencidas. Segundo o art. 475-Q do CPC (antigo 602 do CPC revogado pela Lei 11.232/2005), a constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar: A hipótese em tela trata de ressarcimento, isto é, restituição, afastando o caráter alimentar das parcelas. Além disso, o segurado não corre o risco de ficar sem a verba alimentar, cujo pagamento é de responsabilidade da autarquia.

III. Apelos Improvidos. (TRF da 3ª Região, AC 00393305719964036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 13.07.12.)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPRESA VISANDO INDENIZAÇÃO COM FUNDAMENTO NA LEI 8.213/91. PROVA DE CULPA IN ELIGENDO E IN VIGILANDO. NEGLIGÊNCIA DA RÉ NÃO COMPROVADA.

1. Na ação ajuizada pelo INSS objetivando o ressarcimento de gastos relativos a pagamentos de benefício acidentário, resultante de acidente de trabalho, não se reconhece a responsabilidade civil subjetiva da empresa, porque não demonstrada a negligência quanto à observância das normas de segurança do trabalho ou a sua culpa in eligendo e in vigilando.

2. Nega-se provimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário". (TRF 1ª Região, AC 200138000379419, Relator JUIZ FEDERAL RODRIGO NAVARRO DE OLIVEIRA, 4ª TURMA SUPLEMENTAR, Fonte e-DJF1 DATA:16/08/2013 PAGINA:627)

"CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE NO TRÂNSITO. ÁREA DE TRABALHO. INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. INEXISTÊNCIA DE PROVA DE CULPABILIDADE DA EMPRESA NO SINISTRO.

I. O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 dispõe que nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.

II. Para a configuração dos elementos indispensáveis para caracterizar a responsabilidade da empresa e a possibilidade de restituição à Previdência Social deve se evidenciar o acidente de trabalho, a negligência das normas padrão de segurança e higiene do trabalho de serviços e o nexo de causalidade entre um e outro. É necessário analisar se o empregador incorreu em culpa, relativamente ao cumprimento das normas legais.

III. No caso, o empregado da ré trafegou com sua motocicleta em horário e área de trabalho na contramão, não observando a sinalização, colidindo com automóvel, o que ocasionou sua morte. O acidente não ocorreu pelas condições de trabalho proporcionadas ao empregado, mas sim por não ter o de cujus seguido as orientações de trânsito.

IV. Remessa oficial e apelação improvidas. (TRF 5ª Região, APELREEX 200981000075680, Relator(a) Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, Quarta Turma, Fonte DJE - Data::31/03/2011 - Página::484)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPRESA VISANDO INDENIZAÇÃO COM FUNDAMENTO NA LEI 8.213/91. PROVA DE CULPABILIDADE NO EVENTO. NECESSIDADE. NEGLIGÊNCIA DA RÉ NÃO COMPROVADA.

1. Trata-se de ação ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da Construtora ARG Ltda. objetivando ressarcimento de gastos relativos a pensão acidentária e pecúlio-morte dos pensionistas de Aloisio Gomes Custódio, em virtude de acidente de trabalho por alegada culpa da ré.

2. O pedido de ressarcimento se baseia na existência de culpa da empresa, por negligência na observância das normas e padrão de segurança e higiene do trabalho, com fulcro no art. 7º, XXII, e, especificamente, nos artigos 120 e 121 da Constituição.

3. A prova testemunhal e pericial não é suficiente para caracterizar negligência, indispensável para a procedência de pedido de indenização formulado em ação regressiva da espécie.

4. Remessa necessária a que se nega provimento. (TRF 1ª Região, REO 200201990011196, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, QUINTA TURMA, Fonte e-DJF1 DATA:26/02/2010 PAGINA:263)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ACIDENTE DO TRABALHO. NEGLIGÊNCIA DO EMPREGADOR. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. NECESSIDADE DE CULPA GRAVE.

1. É compulsório o pagamento pelo empregador do Seguro contra Acidentes do Trabalho - SAT, de natureza evidentemente securitária, que tem por fim a cobertura dos eventos de doença, invalidez e morte decorrentes de acidentes de trabalho.

2. A propositura de ação de regresso pelo INSS, no intuito de reaver os recursos despendidos em decorrência de acidente de trabalho, cuida-se, na verdade, de um bis in idem, na medida em que as empresas são obrigadas a contribuir de acordo com o grau de risco a que seus empregados estão submetidos (SAT) e ainda podem ter essa contribuição majorada em face do número, gravidade e custo dos acidentes ocorridos no último biênio (FAP).

3. Possibilidade de ação regressiva apenas nos casos onde a empresa tenha agido com dolo ou culpa grave.

4. O fornecimento ao empregado de escada sem dispositivo que impeça o seu escorregamento não pode ser considerado negligência grave, quando se verifica que o equipamento foi apoiado em terreno apropriado e se encontrava preso em uma coluna metálica por cordas.

5. Embargos infringentes a que se nega provimento". (TRF 5ª Região, EAC 0002476692011405840001, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto, Pleno, DJE - Data::22/08/2012 - Página::183.)

"PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA CONTRA EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. CULPA EXCLUSIVA. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. ART. 602 DO CPC.

1. Pretensão regressiva exercitada pelo INSS face à empresa, com amparo na Lei nº 8.213/91, art. 120.

2. É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança, não lhe sendo dado eximir-se da responsabilidade pelas conseqüências quando tais normas não são cumpridas, ou o são de forma inadequada, afirmando de modo simplista que cumpriu com seu dever apenas estabelecendo referidas normas.

3. Os testemunhos confirmam que medidas de segurança recomendadas não foram adotadas.

4. A pessoa jurídica responde pela atuação desidiosa dos que conduzem suas atividades, em especial daqueles que têm o dever de zelar pelo bom andamento dos trabalhos.

5. Para avaliarmos, diante de um acidente de trabalho, se a eventual conduta imprudente de um empregado foi causa do evento, basta um raciocínio simples: se essa conduta imprudente fosse realizada em local seguro, seria, ela, causadora do sinistro? No caso, a forma como eram transportadas as pilhas de chapas de madeira (sem cintamento e uma distância razoável entre elas) denota a falta de prevenção da empresa.

6. Em se tratando de ressarcimento dos valores dispendidos pelo INSS em virtude da concessão de benefício previdenciário, é infundada a pretensão da apelante de limitar sua responsabilidade pelos prejuízos causados, visto que o pagamento daquele não se sujeita à limitação etária preconizada no apelo.

7. Pela mesma razão, não tendo sido a empresa condenada a prestar alimentos à dependente do de cujus, e sim ao ressarcimento do INSS, não cabe a aplicação da norma contida no art. 602 do CPC, que constitui garantia de subsistência do alimentando, para que o pensionamento não sofra solução de continuidade.

8. Parcialmente provido o recurso para excluir da condenação a constituição de capital. (TRF da 4ª Região. Terceira Turma. AC n.: 199804010236548/RS. Relatora: Desembargadora Federal Marga Inge Barth Tessler DJU: 02/07/2003, p. 599)".

"In casu", extrai-se que o benefício foi concedido inicialmente em 30 de abril de 2013 e o ajuizamento da ação regressiva foi ajuizada em 05 de fevereiro de 2018.

Portanto, não se consumou a prescrição, haja vista que não transcorridos cinco anos entre o desembolso do benefício e a propositura da ação.

Não se há falar em aplicação do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez não a causa não se encontra madura para julgamento.

Isto porque não foram oportunizadas as partes a produção das provas além da inobservância dos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Assim, anulo a r. sentença.

Posto isso, nos termos do art. 932, dou provimento ao recurso ao recurso do INSS, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem para regular prosseguimento do feito.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008388-15.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO PINHEIRO GUIMARAES DE CARVALHO - SP361409-A

AGRAVADO: MARLENE DA COSTA COELHO

Advogado do(a) AGRAVADO: GISLANDIA FERREIRA DA SILVA - SP117883-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS - FUNCEF em face de decisão que em sede de ação ordinária visando o reconhecimento da natureza salarial da parcela intitulada "Complemento Temporário Variável de Ajuste ao Piso de Mercado – CTVA", que fora paga pela Caixa Econômica Federal durante a vigência do seu contrato de trabalho, e a inclusão da referida parcela ao salário de contribuição/ participação do plano de previdência complementar REG/REPLAN salgado contratado com a FUNCEF, com a recomposição do saldo de conta poupança e/ou reserva matemática e consequente recálculo do benefício de complemento de aposentadoria e o pagamento das respectivas diferenças, declarou a incompetência absoluta da Justiça Federal para julgar o feito, determinando a remessa dos autos ao Setor de Distribuição da Justiça do Trabalho.

Requer a parte agravante em suma, a reforma da decisão sob o argumento de que a CEF possui interesse jurídico e econômico no caso, devendo ser mantida no polo passivo da lide em decorrência de sua condição de coobrigada na formação da fonte de custeio dos planos e benefícios previdenciários em discussão, bem como ostenta obrigação solidária para com os demais agravados.

É o relatório.

DECIDO.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Versa a ação ajuizada matéria de complementação de aposentadoria, tendo sido excluída a CEF da lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça do trabalho.

Pois bem

É pacífico o entendimento dessa E. Corte, que em casos similares reiteradamente reconheceu a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal e a incompetência da Justiça Federal para o julgamento de ação em que se objetiva revisão de benefícios de previdência complementar gerida pela Fundação dos Economistas Federais - FUNCEF.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA A CARGO DA FUNCEF. ILEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO DESPROVIDO. 1- Verifica-se que a demanda versa sobre complementação de aposentadoria que não está a cargo do INSS, e sim da FUNCEF, não havendo que se falar, ainda, em inclusão da Caixa Econômica Federal no polo passivo, visto que não possui atribuição para pagamento dos complementos pleiteados. 2. Competência da Justiça Estadual para conhecer e julgar o feito. Precedentes desta Turma e do E. TJSP. 3- Agravo desprovido. (AI 00216286920134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/01/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. ART. 109, I, DA CF. JUSTIÇA FEDERAL. IMPROVIMENTO. 1. Informou o MM. Juízo a quo ter chamado o feito à ordem e revogado o tópico final da decisão agravada, no qual foi consignada a remessa dos autos à Justiça Estadual de Brasília, local de domicílio da ré. Sendo assim, restou prejudicada, nesta sede, a análise da questão atinente ao foro competente. 2. No que tange à questão da Justiça competente, a demanda foi ajuizada por pessoa física em face de uma fundação privada e, nessa hipótese, consoante se depreende dos termos do art. 109, I da CF, a competência não é da Justiça Federal. 3. No caso em apreço, a relação jurídica instaurada entre o agravante e a Fundação dos Economistas Federais - FUNCEF tem base contratual de natureza privada, com envolvimento de interesse de particulares, não se vislumbrando, portanto, interesse da União a justificar a competência da Justiça Federal para apreciação da controvérsia entre as partes mencionadas, na forma prevista pelo art. 109, I da Constituição Federal. 4. É competente a Justiça Estadual para dirimir o conflito entre o autor e a aludida entidade de previdência fechada. 5. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI n°. 176.933, Registro n°. 2003.03.00.017995-3, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 22.07.2009) g.n.

Nesse mesmo sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, a qual consolidou-se no sentido de que a CEF não tem legitimidade para integrar o polo passivo da demanda em que se postula a complementação de aposentadoria complementar gerida pela FUNCEF, uma vez que, na condição de instituidora e mantenedora da mencionada entidade de previdência complementar possui tão somente interesse econômico e indireto no conflito submetido à apreciação judicial.

Neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO PATROCINADOR. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte. 2. Não possui o patrocinador legitimidade para figurar no polo passivo de demandas que envolvam participante e entidade de previdência privada, ainda mais se a controvérsia se referir ao plano de benefícios, como complementação de aposentadoria, aplicação de índices de correção monetária e resgate de valores vertidos ao fundo. Logo, não há interesse processual da Caixa Econômica Federal (CEF) na lide formada entre a FUNCEF e o participante, sendo competente para o julgamento da demanda, portanto, a Justiça estadual, e não a Federal.

3. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGRESP 201100766864, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:02/06/2014 ..DTPB:.) g.n.

Portanto, revelam-se ausentes os requisitos para concessão do efeito suspensivo (*periculum in mora* e *fumus boni iuris*).

Anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se e Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004144-35.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: SANTOS BRASIL LOGISTICAS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, MATHEUS AUGUSTO CURIONI - SP356217-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por SANTOS BRASIL LOGISTICAS S.A. c ompedido de liminar, objetivando o provimento judicial que afaste o ICMS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB.

A sentença denegou a segurança.

Apela a impetrante. Requer a reforma da sentença e a concessão da segurança em definitivo, reconhecendo-se o direito líquido e certo de não mais incluir os valores de ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária Sobre a Receita Bruta (CPRB), nos termos do pedido de concessão de liminar. Por consequência, a compensação dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 5 (cinco) anos, devidamente atualizados com base da taxa SELIC, como lhe garante o CTN, a Lei nº 9.430/1996 e atos normativos diversos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve parecer do Ministério Público.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

(“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicío - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a profêrir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Trata-se de ação em que se postula a exclusão da parcela referente a I.C.M.S. (Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços) da base de cálculo da contribuição substitutiva prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, que nos termos da norma legal incide sobre a receita bruta da pessoa jurídica, ao argumento de que tal parcela não ingressa no patrimônio da empresa, por isso não podendo integrar a base de cálculo da contribuição questionada.

Dispõe a norma tributária:

LEI Nº 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011. Conversão da Medida Provisória nº 540, de 2011. Institui o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis (...), nos termos que especifica; e dá outras providências.

Art. 7o Até 31 de dezembro de 2014, a contribuição devida pelas empresas que prestam exclusivamente os serviços de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC), referidos no § 4o do art. 14 da Lei no 11.774, de 17 de setembro de 2008, incidirá sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2,5% (dois inteiros e cinco décimos por cento).

Art. 7o Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento, as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4o e 5o do art. 14 da Lei no 11.774, de 2008, e as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE 2.0). (Redação dada pela Medida Provisória nº 563, de 2012) (Vigência)

Art. 7o Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Vide Decreto nº 7.828, de 2012) (Regulamento)

Art. 7º Contribuição sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento: (Redação dada pela Medida Provisória nº 651, de 2014)

Art. 7o Contribuição sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

Art. 7o Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídos as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (Redação dada pela Lei nº 13.161, de 2015) (Vigência) (Vide Lei nº 13.161, de 2015)

I - as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4o e 5o do art. 14 da Lei no 11.774, de 17 de setembro de 2008; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

II - as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

III - as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros, com itinerário fixo, municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional enquadradas nas classes 4921-3 e 4922-1 da CNAE 2.0. (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência

IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0. (Incluído pela Medida Provisória nº 601, de 2012) (Vigência) (Vigência encerrada)

IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

V - as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros por fretamento e turismo municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional, enquadradas na classe 4929-9 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)

V - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VI - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)

VI - as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VII - as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Vide Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VII - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VIII - as empresas que prestam os serviços classificados na Nomenclatura Brasileira de Serviços - NBS, instituída pelo Decreto nº 7.708, de 2 de abril de 2012, nos códigos 1.1201.25.00, 1.1403.29.10, 1.2001.33.00, 1.2001.39.12, 1.2001.54.00, 1.2003.60.00 e 1.2003.70.00; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

IX - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

X - as empresas de engenharia e arquitetura enquadradas no grupo 711 da CNAE 2.0; e (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

XI - as empresas de manutenção, reparação e instalação de máquinas e equipamentos enquadrados nas classes 3311-2, 3312-1, 3313-9, 3314-7, 3319-8, 3321-0 e 3329-5 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 1o Durante a vigência deste artigo, as empresas abrangidas pelo caput e pelos §§ 3o e 4o deste artigo não farão jus às reduções previstas no caput do art. 14 da Lei nº 11.774, de 2008. (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

(...)

A matéria atinente à exclusão de ICMS da base de cálculo de contribuições que incidam sobre faturamento ou receita bruta, a exemplo de PIS, COFINS ou FINSOCIAL, vinha sendo julgada no âmbito desta C. 2ª Turma seguindo a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça consolidada nas suas súmulas 68 e 94:

Súmula 68 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CALCULO DO PIS.

Súmula 94 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CALCULO DO FINSOCIAL.

Todavia, melhor analisando a temática, penso que tem razão o contribuinte, posto que o tributo I.C.M.S. é imposto que, pela própria sistemática de incidência que o rege, não compõe o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incide, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o quantum do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido.

(STJ, 1ª Turma, maioria. AgRg no AGRVO EM RECURSO ESPECIAL N° 593.627 - RN (2014/0256863-2). Rel. Min. SÉRGIO KUKINA. Rel.p/ Acórdão Min. REGINA HELENA COSTA. Julgado: 10.03.2015)

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. *Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.*
3. *Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.*
4. *A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.*
5. *É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.*
6. *A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.*
7. *É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.*
8. *O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;*
9. *Apelação provida.*

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. In verbis:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, como consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não como recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador; determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712/MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra temperfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

*2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: **prescrição** quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.*

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de solicitar à Receita a restituição do indébito tributário, como forma de compensação, passo a tecer algumas considerações.

Dispõe o art. 165 do Código Tributário Nacional que o pagamento indevido origina o direito à restituição total ou parcial do tributo:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

(...)"

Essa restituição, conforme artigo 170 e 170-A do mesmo Código, pode se dar pela modalidade de compensação.

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)

Parágrafo único. Sendo vincendo o crédito do sujeito passivo, a lei determinará, para os efeitos deste artigo, a apuração do seu montante, não podendo, porém, cominar redução maior que a correspondente ao juro de 1% (um por cento) ao mês pelo tempo a decorrer entre a data da compensação e a do vencimento.

Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Daí se extrai que o direito à restituição (melhor referir-se, num sentido genérico, a ressarcimento) do indébito tributário pode realizar-se por duas vias: (i) a restituição (em sentido estrito) que se procede mediante precatório ou RPV (Constituição Federal, artigo 100); e (ii) a compensação que se procede segundo a legislação específica.

Assim, a sentença declaratória reconhece ao autor o direito de ressarcimento total ou parcial. Uma vez declarado esse direito, seu exercício poderá dar-se por quaisquer das duas vias, restituição ou compensação.

E tratando-se de direito do contribuinte, que pode exercer-se por duas modalidades de ressarcimento, pode ele escolher a via que mais lhe interessa, segundo suas conveniências, só não sendo admissível que haja o ressarcimento em duplicidade, pois aí haveria enriquecimento ilícito.

Assim, ao contribuinte pode interessar realizar a compensação por tornar o ressarcimento do crédito mais rápido em um procedimento de acerto perante a própria administração pública, sem necessidade de aguardar a ordem de pagamentos dos precatórios, enquanto que, noutras situações, a compensação do crédito pode ser desinteressante, como nos casos em que na cadeia produtiva da empresa não venha a gerar débito suficiente para proporcionar a compensação. Isso, porém, pertence à esfera de livre escolha do contribuinte.

Esse entendimento restou consolidado pela Colenda 1ª Seção do E. STJ através da Súmula nº 461:

"O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado." Rel. Min. Eliana Calmon, em 25/8/2010"

Trago à colação um dos precedentes utilizados (REsp n. 551.184/PR) para fundamentar a Súmula n. 461:

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO VIA COMPENSAÇÃO ASSEGURADO POR DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO. OPÇÃO POR RESTITUIÇÃO EM ESPÉCIE DOS CRÉDITOS VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. 1. Operado o trânsito em julgado da decisão que determinou a repetição do indébito, é facultado ao contribuinte manifestar a opção de receber o respectivo crédito por meio de precatório regular ou compensação, eis que constituem, ambas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação. 2. Não há na hipótese dos autos violação à coisa julgada, pois a decisão que reconheceu o direito do autor à compensação das parcelas pagas indevidamente fez surgir para o contribuinte um crédito que pode ser quitado por uma das formas de execução do julgado autorizadas em lei, quais sejam, a restituição via precatório ou a própria compensação tributária. 3. Por derradeiro, registre-se que todo procedimento executivo se instaura no interesse do credor CPC, art. 612 e nada impede que em seu curso o débito seja extinto por formas diversas como o pagamento propriamente dito - restituição em espécie via precatório, ou pela compensação. 4. Recurso Especial improvido. ...EMEN:(RESP 200301146291, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:01/12/2003 PG:00341 ..DTPB:)"

Ante o exposto, dou provimento à apelação para determinar que a autoridade abstenha-se de exigir da impetrante a Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB com a inclusão, na base de cálculo, do valor referente ao ICMS, bem como declarar o direito à compensação, nos termos da fundamentação supra. Deferida a liminar requerida.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0021454-30.2012.4.03.6100
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: ENCALSO CONSTRUÇÕES LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MIRIAM KRONGOLD SCHMIDT - SP130052-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação regressiva interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com base nos arts. 120 e 121 da Lei 8.213/91, contra a empresa ENCALSO CONSTRUÇÕES LTDA, objetivando o ressarcimento dos valores despendidos com o pagamento de benefício decorrente de acidente de trabalho, ocorrido com o trabalhador Genivaldo Manoel da Silva, supostamente pela negligência da empresa ré em não observar as normas de segurança do trabalho.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a empresa-ré a ressarcir o INSS os valores pagos relativos à concessão dos benefícios por acidente de trabalho (NB 538.228.297-4). Correção monetária e juros de mora pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, até o efetivo pagamento. Condenou ainda as partes ao pagamento de honorários advocatícios fixados no patamar mínimo do § 3º, do art. 85, do CPC. Custas "ex lege" (ID 7746723).

Apelação da empresa ré pela total reforma da sentença (ID 7746723).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, não se há falar em nulidade da sentença. Isso porque ao analisar o pleito inicial o MM. Juízo o fez com base no argumento de que o art. 120 da Lei 8.213/91 não deixa dúvida quanto à possibilidade do INSS pleitear os danos que tiver que suportar ante a conduta negligente da empresa.

No mérito, a vertente ação versa sobre a responsabilidade do empregador no ressarcimento dos gastos efetuados pela Previdência Social, mediante alegado elemento subjetivo de culpa ou dolo em sua conduta.

O doutrinador Miguel Horvath Júnior define a ação regressiva acidentária da seguinte forma:

"A ação regressiva tem natureza indenizatória, visando reparar o dano causado pelo empregador ou por terceiro. A ação é de direito comum. O direito de regresso do INSS é direito próprio, independentemente do trabalhador ter ajuizado ação de indenização contra o empregador causador do acidente de trabalho. Não sendo possível compensar, a verba recebida na ação acidentária com a verba devida na ação civil, pois as verbas têm natureza distintas. As indenizações são autônomas e cumuláveis". (Direito Previdenciário, 6ª edição, Quartier Latin, p. 440).

Quanto ao direito indenizatório, o Código Civil, em seus artigos 927 e 932, III, assim dispõem:

"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem".

"Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

(...)

III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;

(...)"

A ação regressiva, ajuizada pela Previdência Social contra a empresa, por acidente de trabalho ocorrido com funcionário no exercício de sua atividade laboral, em razão do pagamento de benefícios ao segurado acidentado ou a seus dependentes, encontra amparo nos artigos 120 e 121 da Lei 8.213/91:

"Art. 120. Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.

Art. 121. O pagamento, pela Previdência Social, das prestações por acidente do trabalho não exclui a responsabilidade civil da empresa ou de outrem."

Nos termos da redação do art. 19, caput e § 1º, da Lei de Benefícios, "Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho. A empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador".

No que se refere ao cabimento da ação regressiva pelo INSS contra empresa em que ocorreu o acidente, o C. STJ já atestou a possibilidade jurídica da demanda:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. NECESSIDADE. REEXAME PROBATÓRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 178, § 6º, II, DO CÓDIGO CIVIL/1916. FALTA DE PERTINÊNCIA ENTRE O DISPOSITIVO LEGAL E A MATÉRIA OBJETO DO RECURSO. SÚMULA Nº 284/STF. ACIDENTE DO TRABALHO. NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA COMPROVADA. AÇÃO REGRESSIVA. POSSIBILIDADE. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA CULPA. SÚMULA 07/STJ.

I - A verificação da necessidade da produção de novas provas, o que impediria o juiz de proferir o julgamento antecipado da lide, é, in casu, inviável diante da necessidade de reexame do conjunto fático-probatório (Súmula 07/STJ).

II - É inadmissível o recurso especial, interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional, quando o dispositivo legal tido por violado não guarda pertinência com a matéria tratada no recurso. Precedentes.

III - Nos termos do art. 120 da Lei nº 8.213/91, no caso de acidente de trabalho em que restou comprovada a negligência da empresa quanto à adoção das normas de segurança do trabalho, cabível ação regressiva pela Previdência Social. Precedentes.

IV - Tendo o e. Tribunal a quo, com base no acervo probatório produzido nos autos, afirmado expressamente que a culpa pela ocorrência do sinistro seria da empresa, a análise da quaestio esbarra no óbice da Súmula 07/STJ.

Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido (REsp. 614847/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. em 18/09/07, DJ 22.10.2007 p. 344).

O pagamento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91, por si só, não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente de trabalho, decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. ART. 22 DA LEI 8.212/91. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADOR RESPONSÁVEL PELO ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 120 DA LEI 8.213/91. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. O direito de regresso do INSS é assegurado no art. 120 da Lei 8.213/1991 que autoriza o ajuizamento de ação regressiva em face da empresa empregadora que, por negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, causou o acidente do trabalho.

2. O Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91, refere-se a contribuição previdenciária feita pela empresa para o custeio da Previdência Social relacionado aos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade de trabalho decorrentes dos riscos ambientais do trabalho.

3. Da leitura conjunta dos arts. 22 da Lei 8.212/91 e 120 da Lei 8.213/91 conclui-se que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.

4. Tendo o Tribunal de origem asseverado expressamente que os embargantes foram negligentes com relação "às suas obrigações de fiscalizar o uso de equipamento de proteção em seus empregados, caracterizando claramente a culpa in vigilando", resta configurada a legalidade da cobrança efetuada pelo INSS por intermédio de ação regressiva.

5. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes para, tão-somente, esclarecer que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não impede a cobrança pelo INSS, por intermédio de ação regressiva, dos benefícios pagos ao segurado nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa da empresa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho". (STJ - 200701783870, Rel. DES. CONV. DO TJ/PE ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA, SEXTA TURMA, DJE DATA:14/06/2013).

A responsabilização da ré pelos valores pagos pela Previdência Social, em razão da concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, exsurge da comprovação da culpa ou negligência do empregador no cumprimento das normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicadas para a proteção individual e coletiva, bem como do nexo de causalidade entre a conduta do empregador e o infortúnio que deu causa ao pagamento das prestações das quais se pretende o ressarcimento.

Cabe ao empregador, responsável por zelar pela segurança de seu funcionário, inclusive com o fornecimento e a fiscalização de equipamentos de proteção e treinamento adequado, indenizar o INSS pelos danos causados ao trabalhador, quando não restar comprovada a inexistência de culpa por negligência.

Não havendo responsabilidade civil subjetiva da empresa, os valores já despendidos pela Previdência Social ao trabalhador ou a seus dependentes, em função do acidente laboral, não merecem restituição.

Nesse sentido:

"CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. DEVER DO EMPREGADOR DE RESSARCIR OS VALORES DESPENDIDOS PELO INSS EM VIRTUDE DA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA QUANTO À ADOÇÃO E OBSERVÂNCIA DAS MEDIDAS DE PROTEÇÃO À SEGURANÇA DO TRABALHADOR. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. DESCABIMENTO. APELOS DESPROVIDOS.

I. Demonstrada a negligência do réu quanto à adoção e fiscalização das medidas de segurança do trabalhador; tem o INSS direito à ação regressiva prevista nos arts. 120, 121 e 19, caput e § 1º, da Lei nº 8.213/91, sendo o meio legal cabível para a autarquia reaver os valores despendidos com a concessão de benefício previdenciário a segurado vítima de acidente de trabalho, bastando, para tanto, a prova do pagamento do benefício e da culpa da ré pelo infortúnio que gerou a concessão do amparo.

II. Não se acolhe o pedido do INSS de constituição de capital para o pagamento das parcelas vincendas. Segundo o art. 475-Q do CPC (antigo 602 do CPC revogado pela Lei 11.232/2005), a constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar. A hipótese em tela trata de ressarcimento, isto é, restituição, afastando o caráter alimentar das parcelas. Além disso, o segurado não corre o risco de ficar sem a verba alimentar; cujo pagamento é de responsabilidade da autarquia.

III. Apelos Improvidos. (TRF da 3ª Região, AC 00393305719964036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 13.07.12.)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPRESA VISANDO INDENIZAÇÃO COM FUNDAMENTO NA LEI 8.213/91. PROVA DE CULPA IN ELIGENDO E IN VIGILANDO. NEGLIGÊNCIA DA RÉ NÃO COMPROVADA.

1. Na ação ajuizada pelo INSS objetivando o ressarcimento de gastos relativos a pagamentos de benefício acidentário, resultante de acidente de trabalho, não se reconhece a responsabilidade civil subjetiva da empresa, porque não demonstrada a negligência quanto à observância das normas de segurança do trabalho ou a sua culpa in eligendo e in vigilando.

2. Nega-se provimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário". (TRF 1ª Região, AC 200138000379419, Relator JUIZ FEDERAL RODRIGO NAVARRO DE OLIVEIRA, 4ª TURMA SUPLEMENTAR, Fonte e-DJFI DATA:16/08/2013 PAGINA:627)

"CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE NO TRÂNSITO. ÁREA DE TRABALHO. INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. INEXISTÊNCIA DE PROVA DE CULPABILIDADE DA EMPRESA NO SINISTRO.

I. O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 dispõe que nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.

II. Para a configuração dos elementos indispensáveis para caracterizar a responsabilidade da empresa e a possibilidade de restituição à Previdência Social deve se evidenciar o acidente de trabalho, a negligência das normas padrão de segurança e higiene do trabalho de serviços e o nexo de causalidade entre um e outro. É necessário analisar se o empregador incorreu em culpa, relativamente ao cumprimento das normas legais.

III. No caso, o empregado da ré trafegou com sua motocicleta em horário e área de trabalho na contramão, não observando a sinalização, colidindo com automóvel, o que ocasionou sua morte. O acidente não ocorreu pelas condições de trabalho proporcionadas ao empregado, mas sim por não ter o de cujus seguido as orientações de trânsito.

IV. Remessa oficial e apelação improvidas. (TRF 5ª Região, APELREEX 200981000075680, Relator(a) Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, Quarta Turma, Fonte DJE - Data:31/03/2011 - Página:484)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPRESA VISANDO INDENIZAÇÃO COM FUNDAMENTO NA LEI 8.213/91. PROVA DE CULPABILIDADE NO EVENTO. NECESSIDADE. NEGLIGÊNCIA DA RÉ NÃO COMPROVADA.

1. Trata-se de ação ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da Construtora ARG Ltda. objetivando ressarcimento de gastos relativos a pensão acidentária e pecúlio-morte dos pensionistas de Aloisio Gomes Custódio, em virtude de acidente de trabalho por alegada culpa da ré.

2. O pedido de ressarcimento se baseia na existência de culpa da empresa, por negligência na observância das normas e padrão de segurança e higiene do trabalho, com fulcro no art. 7º, XXII, e, especificamente, nos artigos 120 e 121 da Constituição.

3. *A prova testemunhal e pericial não é suficiente para caracterizar negligência, indispensável para a procedência de pedido de indenização formulado em ação regressiva da espécie.*

4. *Remessa necessária a que se nega provimento. (TRF 1ª Região, REO 200201990011196, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, QUINTA TURMA, Fonte e-DJF1 DATA:26/02/2010 PAGINA:263)*

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ACIDENTE DO TRABALHO. NEGLIGÊNCIA DO EMPREGADOR. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. NECESSIDADE DE CULPA GRAVE.

1. *É compulsório o pagamento pelo empregador do Seguro contra Acidentes do Trabalho - SAT, de natureza evidentemente securitária, que tem por fim a cobertura dos eventos de doença, invalidez e morte decorrentes de acidentes de trabalho.*

2. *A propositura de ação de regresso pelo INSS, no intuito de recaver os recursos despendidos em decorrência de acidente de trabalho, cuida-se, na verdade, de um bis in idem, na medida em que as empresas são obrigadas a contribuir de acordo com o grau de risco a que seus empregados estão submetidos (SAT) e ainda podem ter essa contribuição majorada em face do número, gravidade e custo dos acidentes ocorridos no último biênio (FAP).*

3. *Possibilidade de ação regressiva apenas nos casos onde a empresa tenha agido com dolo ou culpa grave.*

4. *O fornecimento ao empregado de escada sem dispositivo que impeça o seu escorregamento não pode ser considerado negligência grave, quando se verifica que o equipamento foi apoiado em terreno apropriado e se encontrava preso em uma coluna metálica por cordas.*

5. *Embargos infringentes a que se nega provimento". (TRF 5ª Região, EAC 0002476692011405840001, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto, Pleno, DJE - Data::22/08/2012 - Página::183.)*

"PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA CONTRA EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. CULPA EXCLUSIVA. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. ART. 602 DO CPC.

1. *Pretensão regressiva exercitada pelo INSS face à empresa, com amparo na Lei nº 8.213/91, art. 120.*

2. *É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança, não lhe sendo dado eximir-se da responsabilidade pelas conseqüências quando tais normas não são cumpridas, ou o são de forma inadequada, afirmando de modo simplista que cumpriu com seu dever apenas estabelecendo referidas normas.*

3. *Os testemunhos confirmam que medidas de segurança recomendadas não foram adotadas.*

4. *A pessoa jurídica responde pela atuação desidiosa dos que conduzem suas atividades, em especial daqueles que têm o dever de zelar pelo bom andamento dos trabalhos.*

5. *Para avaliarmos, diante de um acidente de trabalho, se a eventual conduta imprudente de um empregado foi causa do evento, basta um raciocínio simples: se essa conduta imprudente fosse realizada em local seguro, seria, ela, causadora do sinistro? No caso, a forma como eram transportadas as pilhas de chapas de madeira (sem cintamento e uma distância razoável entre elas) denota a falta de prevenção da empresa.*

6. *Em se tratando de ressarcimento dos valores dispendidos pelo INSS em virtude da concessão de benefício previdenciário, é infundada a pretensão da apelante de limitar sua responsabilidade pelos prejuízos causados, visto que o pagamento daquele não se sujeita à limitação etária preconizada no apelo.*

7. *Pela mesma razão, não tendo sido a empresa condenada a prestar alimentos à dependente do de cujus, e sim ao ressarcimento do INSS, não cabe a aplicação da norma contida no art. 602 do CPC, que constitui garantia de subsistência do alimentando, para que o pensionamento não sofra solução de continuidade.*

8. *Parcialmente provido o recurso para excluir da condenação a constituição de capital. (TRF da 4ª Região, Terceira Turma. AC n.: 199804010236548/RS. Relatora: Desembargadora Federal Marga Inge Barth Tessler DJU: 02/07/2003, p. 599)".*

"In casu", em virtude do acidente, o empregado sofreu lesões permanentes no olho, perdendo quase que a visão total.

A respeito do acidente, consta dos autos:

"(...)

Que o empregador oferece equipamentos de segurança, no entanto, os óculos para proteção estão descritos como "fume", impossibilitando o uso no período noturno e em ambiente escuro, como o local do acidente, fazendo com que o empregado não conseguisse fazer uso do mesmo para efetuar suas atividades.

"(...)"

Assim, conclui-se que no momento do acidente o empregado não fazia uso de material de proteção adequado (óculos).

Desta forma, entendo que a sentença não merece reforma.

A leitura dos autos revela que o acidente que ensejou o pagamento dos benefícios previdenciários referenciados nos autos ocorreu em máquina de propriedade da empresa ré durante período em que o segurado vitimado realizava o seu trabalho.

A documentação assinada pelo empregador não tem o condão de, por si só, afastar a responsabilidade da empresa quanto ao acidente ocorrido, inclusive, após detida análise do conjunto probatório produzido.

Por fim, ressalte-se, que é dever das empresas fiscalizar o cumprimento das determinações de segurança do trabalho.

O art. 157 da CLT dispõe que:

Cabe às empresas:

I - cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho.

Assim, resta claro que a ré é responsável pela adoção e uso de medidas de proteção e segurança do trabalhador, não sendo evidenciada a culpa concorrente.

Nesse contexto, de acordo com o conjunto probatório produzido nos autos, entendo que restou comprovada negligência e culpa da empregadora, quanto ao acidente sofrido por seu empregado.

Portanto, a pretensão autárquica merece acolhimento.

Posto isso, nos termos do art. 932, IV e V do NCPC/15, nego provimento à apelação da ré, conforme acima explicitado.

Intímem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0014492-49.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FRIMASTER - ENTREPOSTO DE CARNES E DERIVADOS, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA.
Advogados do(a) APELADO: GABRIELA SADALLA ALEM PACE - SP245460-A, RAPHAEL BARBOSA JUSTINO FEITOSA - SP334958-A,
PAULO HUMBERTO CARBONE - SP174126-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso de Apelação interposto pela União em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de FRIMASTER –ENTREPOSTO DE CARNE E DERIVADOS, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO EIRELI em Mandado de Segurança, no qual objetiva o reconhecimento do direito de parcelar a totalidade de seus débitos pendentes com o Fisco de forma simplificada, nos moldes conferidos pela Lei n.º 10.522/2002, semas restrições contidas no art. 29 da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 15, de dezembro de 2009.

Apela a União Federal. Aduz que não restou demonstrado o ato coator a ser combatido, configurando-se a ausência de interesse processual, haja vista a inexistência de documentação que comprove ato ilegal ou abusivo praticado pela autoridade impetrada, sendo o caso de extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil.

Subiram os autos a esta Corte Regional

É o relatório.

Decido.

A controvérsia relativa à legalidade do estabelecimento, por atos infralegais, de limite máximo para a concessão do parcelamento simplificado, instituído pela Lei 10.522/2002, foi afetada para julgamento perante a E. Primeira Seção do C. STJ, nos termos do artigo 1.036 e seguintes do NCPC, nos autos dos Recursos Especiais nºs. 1.679.536/RN, nº 1.724.834/SC e nº 1.728.239/RS, de Relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva sendo cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 997" na base de dados do C. STJ, tendo a Primeira Seção determinado a suspensão do processamento de todos os processos pendentes que versem sobre a questão delimitada e em tramite no território nacional (art. 1037, II, do CPC).

Diante do acima exposto, nos termos do art. 1.037, inciso II, do NCPC, determino o sobrestamento do presente feito na Vara de Origem.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000808-69.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GP ISOLAMENTOS MECANICOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: ITALO LEMOS DE VASCONCELOS - SP375084-A, CAMILA ANGELA BONOLO PARISI - SP206593-A,
ANTONIO ESTEVES JUNIOR - SP183531-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança como objetivo de afastar a incidência de contribuição previdenciária, às destinadas a GILRAT (RAT/SAT) e terceiros sobre as seguintes verbas: Auxílio doença/acidente – quinze dias que antecedem, aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias – indenizadas e gozadas, abono de férias e férias indenizadas e vale transporte pago em pecúnia.

A r. sentença concedeu a segurança, para reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária destinadas a GILRAT (RAT/SAT) e terceiros sobre as verbas pagas a título de auxílio doença/acidente – quinze dias que antecedem, aviso prévio indenizado, abono de férias, férias indenizadas, terço constitucional de férias – indenizadas e gozadas e auxílio transporte pago em dinheiro. Determinou a compensação ou restituição administrativa, após o trânsito em julgado, dos valores pagos nos últimos 5 (cinco) anos. Cálculo de acordo com a legislação vigente no momento da compensação ou repetição.

Apela a União Federal. Preliminarmente, alega a inadequação da via eleita e o litisconsórcio passivo necessário. No mérito, requer a reforma da sentença, sustentando a exigibilidade das contribuições previdenciárias.

Houve parecer do Ministério Público.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicío - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Análise das preliminares:

Do litisconsórcio passivo necessário

Observo que a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal, já que a questão, nos autos, reside na incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91.

As entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados possuem mero interesse econômico, não jurídico.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o denominado "Sistema S" foram outorgadas, de início, ao INSS, por força do disposto no art. 94 da Lei n. 8.212/1991.

Posteriormente, coube à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, conforme o disposto nos arts. 2º, caput c/c art. 3º, caput, da Lei 11.457/2007, in verbis:

"Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição.

(...)

Art. 3º As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei."

Nesse sentido, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO SEBRAE. OMISSÃO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES PARA INTEGRAR A LIDE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal ou, por construção jurisprudencial, erro material. Declaratórios do SEBRAE. 2. Nas ações em que se discute a inexigibilidade da contribuição a terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) mero interesse econômico, mas não jurídico. Declaratórios da União. 3. (...) 6. Embargos de declaração do SEBRAE providos e embargos de declaração da União improvidos." (AMS 00040525920104036114, JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DO JULGAMENTO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO V. ACÓRDÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. NÃO PROVIMENTO. 1. (...) 6. O artigo 3º da Lei n. 11.457/2007, por sua vez, preceitua que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil as atribuições de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros. 7. Conforme se verifica dos dispositivos supra, cumpre à União a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo. 8. As entidades não atuam na exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Se deixar de haver a contribuição, deixarão de receber. 9. Dessa forma, nas ações em que se discute a inexigibilidade da contribuição a terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) mero interesse econômico, mas não jurídico. 10. Assim, incabível a tese de tratar-se de litisconsórcio passivo necessário da União (Fazenda Nacional) com as terceiras entidades beneficiadas. 11. Embargos de declaração improvidos." (AMS 00085647020104036119, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENTIDADES TERCEIRAS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. INCIDÊNCIA: FALTAS ABONADAS POR ATESTADO MÉDICO. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS. 1. É desnecessária a citação das entidades terceiras, uma vez que a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE), mero interesse econômico, mas não jurídico. 2. (...) 6. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais." (AMS 00170319020134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, as seguintes decisões monocráticas: AMS nº 2011.61.05.007129-3, Rel. Desembargador Federal Marcelo Saraiva; AC nº 2013.61.19.001613-5, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho.

Assim, reconheço a ilegitimidade do Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de São Paulo - SEBRAE e do INSS para figurarem no polo passivo da presente ação.

Da inadequação da via eleita:

Dispõe a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça:

"O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Outrossim, a declaração do direito à compensação, a se concretizar na esfera administrativa, não se confunde com pedido de repetição de indébito, porquanto a ação mandamental "não é substitutivo de ação de cobrança" (Súm. 269/STJ), bem como "não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria" (Súm. 271/STJ).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA

O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).

Outrossim, a mera afirmação da inexigibilidade da incidência de contribuição previdenciária não têm o condão de demonstrar o pagamento indevido, razão pela qual a repetição/compensação depende da comprovação do alegado recolhimento.

Assim, rejeitada a matéria preliminar arguida pela União Federal.

Das contribuições

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)."

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)."

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEMO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEMO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei n.º 8.212/91, feitas pelas Leis n.ºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010).

Do Aviso Prévio Indenizado

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os arestos:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO

. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, RESP n.º 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA.

1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despcienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO - MATERNIDADE - SALÁRIO - FAMÍLIA - NÃO - INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO - EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP"s 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA: 20/04/2007 PÁGINA: 885).

Destarte, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária.

No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I

- Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constitui base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 333.447, Registro nº. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)

Do Adicional De Terço Constitucional De Férias

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRASEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no REsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA n° 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP n° 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Para que não parem dúvidas quanto a não exigência da contribuição previdenciária no terço constitucional das férias indenizadas e/ou gozadas, nem nos quinze primeiros dias de afastamento de auxílio-doença ou auxílio-acidente, complemento a fundamentação da decisão recorrida com a seguinte ementa, reproduzida nos autos do Recurso Especial nº 123.095-7/RS, submetido a julgamento pelo C. STJ, sob o rito do 543-C do CPC/73 (Recurso Repetitivo):

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

(...)

1.2 terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ".

(STJ - Resp 1230957/RS, Primeira Seção, por maioria, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 26.02.14, DJe 18.03.14)

Do Abono Pecuniário de Férias

No que diz respeito ao abono pecuniário de férias, pagos ao trabalhador nos termos do art. 143 da CLT e art. 28, § 9º, "e", item 6, da Lei nº 8.212/91, deve ser afastada a incidência da contribuição previdenciária, dado o seu cunho indenizatório.

Nesse sentido em nada a objetar a sentença proferida, conforme se verifica do seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. ADICIONAL EM CASO DE DISPENSA E INCENTIVO À APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 28, § 9º, ALÍNEA "E", ITEM 5 DA LEI Nº 8.212/91.

1. Trata-se de mandado de segurança preventivo impetrado por SHELL DO BRASIL S/A objetivando que a autoridade coatora se abstivesse de autuar a ora recorrida pelo não recolhimento de contribuição previdenciária no percentual de 28%, com base nas alterações introduzidas pela Lei 8.212/91 e na CLT, pela MP nº 1.523/97. Sobreveio a sentença concedendo em parte a segurança, entendendo exigível a contribuição previdência somente quanto à parcela da gratificação para o gozo de férias (art. 144 da CLT), por entender que a referida verba não possui natureza indenizatória. Em sede de apelação, foi mantido o posicionamento firmado pela Primeira Instância. Nesta via recursal, a Autarquia Previdenciária recorrente alega negativa de vigência ao artigo 28, § 9º, alínea "e", item 5 da Lei nº 8.212/91 sob o argumento de que a legislação referida expressamente aponta as importâncias que são excluídas da incidência de contribuição previdenciária, não se enquadrando, na espécie, as previstas na convenção coletiva de trabalho da categoria (indenização ao adicional em caso de dispensa e as vésperas da aposentadoria), por serem de natureza ressarcitórias, não se confundindo estas com as verbas recebidas a título de incentivo à demissão.

2. As verbas discutidas, como firmado pelo acórdão recorrido, são oriundas da cessação do contrato de trabalho, tendo, portanto, natureza indenizatória e não remuneratória, razão pela qual ser indevida a contribuição previdenciária. Interpretação em consonância com o que dispõe o art. 28, § 9º, alínea "e", item 5 da Lei nº 8.212/91.

3. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 663082/RJ, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 17.02.2005, DJ 28.03.2005).

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. MERA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. INCIDÊNCIA. FÉRIAS PROPORCIONAIS. SALÁRIO-MATERNIDADE. PRÊMIO POR DESLIGAMENTO DE FUNCIONÁRIO. ABONO DE FÉRIAS. ABONO FAMÍLIA. APLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

[...]

6. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea "e" do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

O abono de férias não integra o salário-de-contribuição para efeitos de contribuição previdenciária conquanto resulte da conversão de 1/3 do período de férias, ou seja, concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário.

No caso em apreço, observa-se dos termos do Acordo Coletivo que há o pagamento do sobredito abono, sem observância, no entanto, da limitação imposta pela lei, qual seja, 20 dias de salário.

[...]

12. Agravos legais improvidos. Reconhecida, de ofício, a aplicabilidade ao caso dos autos do prazo prescricional quinquenal. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 327393 - Processo: 0012785-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, CJI DATA: 01/02/2012).

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

[...]

2. O abono de férias resulta da conversão em pecúnia de 1/3 (um terço) do período de férias a que o empregado faz jus. Os valores pagos a tal título não integram o salário para os efeitos da legislação do trabalho, consoante se verifica dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho. A legislação previdenciária, conferindo ao abono de férias o mesmo tratamento dispensado pela legislação trabalhista, prevê expressamente que os valores pagos a tal título não integram o salário-de-contribuição, conforme se constata no art. 28, § 9º, e, da Lei n. 8.212/91. Precedentes do TRF da 3ª Região e TRF da 4ª Região.

3. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes do STJ e desta Corte.

[...]

Dos Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)

No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO-DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

1. *Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.*

2. *Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.*

3. *Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).*

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. *Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.*

2. *Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEMOS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE.

1. *O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*

2. *Contudo, o auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.*

3. *No auxílio-acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.*

4. *Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).*

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)

3. *Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).*

(...)

8. *Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).*

Das Férias indenizadas

No que concerne a essas rubricas, anoto que possuem natureza indenizatória, porquanto é paga como retribuição pelo não usufruto do direito ao descanso anual.

Nesse sentido:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEU 13º SALÁRIO. FÉRIAS INDENIZADAS, CONVERTIDAS EM PECÚNIA E PAGAS EM DOBRO. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. BOLSA ESTÁGIO. AUXÍLIOS MÉDICO E FARMACÊUTICO. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. INEXIGIBILIDADE. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E DE HORAS-EXTRAS. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. 1. Não incide a contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e seu 13º salário, férias indenizadas, convertidas em pecúnia e pagas em dobro, abono pecuniário de férias, bolsa estágio, auxílios médico e farmacêutico, vale transporte pago em pecúnia. 2. (...) 9. Remessa oficial e apelações da União e do Contribuinte parcialmente providas(...)." (AMS 00069125520134036105, JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. HORAS EXTRAS E RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ABONO POR CONVERSÃO DE FÉRIAS EM PECÚNIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 170-A DO CTN. COMPENSAÇÃO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Com relação ao 1/3 constitucional de férias, férias indenizadas e aviso prévio indenizado e seus reflexos, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias. 3. Quanto aos 15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença / auxílio-acidente, a jurisprudência dominante é no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias sobre tais verbas. 4. Em relação às férias gozadas, salário maternidade, horas extras e respectivo adicional; adicionais noturno, insalubridade e periculosidade; dada a sua natureza salarial, deve sobre eles incidir a contribuição previdenciária. 5(...). 7. Agravos improvidos." (AMS 00219834920124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Do Vale Transporte em pecúnia

Sobre a rubrica em questão, anoto que, em sessão do Pleno, o STF - Supremo Tribunal Federal apreciou o RE 478410, em 10 de março de 2010, e decidiu que não constitui base de cálculo de contribuição à Seguridade Social o valor pago em pecúnia a título de vale-transporte:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA.

1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.
2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.
3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.
4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.
5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.
6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa.

Recurso Extraordinário a que se dá provimento.

(STF, RE 478410, DJE 14/05/2010, Rel. Min. Eros Grau)

Vê-se que, a teor do entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal, qualquer que seja a forma de pagamento, a natureza indenizatória do auxílio-transporte não se descaracteriza.

De igual forma, o STJ, revendo posicionamento anterior, passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REVISÃO. NECESSIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10.03.2003, em caso análogo (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória. Informativo 578 do Supremo Tribunal Federal.
2. Assim, deve ser revista a orientação desta Corte que reconhecia a incidência da contribuição previdenciária na hipótese quando o benefício é pago em pecúnia, já que o art. 5º do Decreto 95.247/87 expressamente proibira o empregador de efetuar o pagamento em dinheiro.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO A RECURSO ESPECIAL ADMITIDO PERANTE O TRIBUNAL DE ORIGEM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EMPECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS.

1. A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial.

2. No caso dos autos, foi comprovada a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da tutela cautelar. Isto porque a jurisprudência desta Corte Superior, alinhando-se ao entendimento adotado pelo Pleno STF, firmou-se no sentido de que não incide da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia.

3. Precedentes: REsp 1194788/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/08/2010, DJe 14/09/2010; EREsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 25/03/2011; AR 3394/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23.6.2010, DJe 22.9.2010.

Medida cautelar procedente." (MC 21.769/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014)

Da compensação

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Comefeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo como advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-a, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-a do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-a do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador; determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra temperfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador; tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DALC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no consequente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação da União para observar o critério de compensação, prescrição, juros e correção monetária, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017166-71.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: KUBA VIACAO URBANA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430-A, LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por KUBA VIAÇÃO URBANA LTDA contra decisão que indeferiu exceção de pré-executividade.

Alega a parte agravante, em síntese, a prescrição do crédito tributário em relação às NFLD's n. 37.081.303-0 e 37.081.302-2.

É o relatório. DECIDO.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Cumpra-se observar que a decadência opera em período precedente à constituição do crédito tributário, o qual, não sendo regularmente constituído dentro do prazo legal, extingue-se o próprio direito obrigacional.

Em se tratando de contribuições previdenciárias, aplica-se a Súmula nº 219 do mesmo TFR, quanto à data em que deve ser iniciada a contagem

"Não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos 5 (cinco) anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador."

Já a prescrição, por sua vez, conta-se da formulação do crédito definitivo, o qual, em não sendo cobrado no prazo fixado em lei, extingue a possibilidade de ajuizamento da execução fiscal, circunstância que, por consequência, impede a cobrança da exação não adimplida oportunamente.

Dispõe o artigo 173 do Código Tributário Nacional:

"Art. 173 - O direito de a Fazenda pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo Único - O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

Deve-se consignar que o direito de constituir o crédito tributário, mencionado no artigo 173 do CTN, nada mais é do que o direito (na verdade é um dever) de efetuar o lançamento (CTN, artigo 142), como conseqüente perecimento do crédito tributário.

Divergência se instala com a questão do momento em que se deve considerar lançado ou constituído o crédito. Esta data é de suma importância para a constatação da ocorrência ou não da decadência.

Discute-se se deve ser a data da notificação do lançamento ou da data em que o lançamento se torna definitivo na esfera administrativa, por não haver mais possibilidade de recursos ou, ainda, da data da inscrição do crédito na dívida ativa.

O tema, todavia, já foi exaustivamente debatido pelo Tribunal Federal de Recursos, consolidando entendimento na Súmula nº 153:

"Constituído, no quinquênio, através do auto de infração ou notificação do lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio o prazo prescricional, que, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos."

Hugo de Brito Machado, embora adote entendimento diverso, lembra que o Supremo Tribunal Federal fixou sua posição nos mesmos termos do TFR, curvando-se então a tal interpretação (Curso de Direito Tributário, Malheiros, 8ª edição, pág. 147):

"Assim, e especialmente em face da posição do Supremo Tribunal Federal, a quem cabe, em nosso sistema jurídico, dizer a última palavra na interpretação e aplicação das leis, as disputas doutrinárias restaram superadas. Considera-se, portanto, consumado o lançamento na oportunidade em que o fisco lavra um auto de infração ou, por outra forma, determina o valor do crédito tributário íntimo o sujeito passivo para fazer o respectivo pagamento."

A posição é coerente com o sistema jurídico pátrio. Ocorre que a decadência é instituto jurídico que extingue algum direito pela inércia de seu titular em exercê-lo.

Em se tratando de auto de infração, o exercício desse direito ocorre com a notificação do autuado da imposição da penalidade, pelo qual a Fazenda declara a incidência da norma tributária a um fato concreto, especificando seus elementos. Com a notificação do lançamento efetuado ao sujeito passivo, atribui-se eficácia ao lançamento, ou seja, exigibilidade, tanto que por ela o contribuinte já é intimado a pagar o débito ou recorrer.

É evidente que a prática dos atos de lançamento e notificação ao contribuinte não se compadece com a noção de inércia no exercício do direito de constituir o crédito tributário. Procedida a regular notificação do lançamento ao contribuinte, estará constituído o crédito tributário, nos termos do artigo 142, complementado pelo artigo 145 do Código Tributário Nacional.

Note-se que, ao dispor sobre a decadência, o artigo 173 se refere a direito de constituir o crédito tributário, mesma expressão usada no artigo 142, em que se diz constituído o crédito pelo lançamento, pura e simplesmente (obviamente, com a exigência da notificação acima referida).

Quisera o legislador exigir que o lançamento fosse definitivo, isto é, sem possibilidade de recursos administrativos contra ele, teria feito expressamente, como o fez ao tratar da prescrição no artigo 174 do CTN.

Observe-se que o entendimento de que basta a notificação do lançamento para constituir o crédito também se coaduna com o artigo 141 do CTN, pelo qual se dispõe que o "crédito tributário regularmente constituído somente se modifica ou extingue, ou tem sua exigibilidade suspensa ou excluída, nos casos previstos nesta lei.."

Ora, se uma das causas de suspensão da exigibilidade do crédito, previstas no artigo 151 do CTN, é a interposição de recurso contra o lançamento, a conclusão é que com a notificação o crédito está constituído, pois não se pode pensar em suspensão da exigibilidade do crédito se ele ainda não estivesse constituído quando da notificação do lançamento.

Todas essas considerações foram feitas para se determinar o momento em que o crédito deve ser considerado constituído e em relação ao qual deve ser verificado o transcurso do prazo decadencial, qual seja, a data da notificação do lançamento ao contribuinte, e data a partir da qual, em princípio, corre o prazo de prescrição.

Quanto à natureza, tributária ou não, das contribuições previdenciárias, pacificou-se o entendimento jurisprudencial de que anteriormente a EC 8/77, as contribuições sociais tinham natureza tributária, e por esse motivo, os prazos de decadência e prescrição eram regidos pelos arts. 173 e 174 do CTN.

Após a Emenda Constitucional n.º 8/77, de 14/04/1977, dado o caráter meramente social atribuído a referidas contribuições nesse período, com natureza não tributária, já não seria mais aplicável as regras tributárias dos artigos 173 e 174 do CTN, mas assentado está o entendimento no sentido de que, por força do princípio da continuidade das leis, as contribuições previdenciárias continuaram a ser regidas pelos prazos de decadência e de prescrição quinquenais, o que somente se alterou com a vigência da Lei n.º 6.830, de 24.09.1980, cujo artigo 2º, § 9º restabeleceu o prazo prescricional de 30 anos, permanecendo porém a decadência por prazo quinquenal.

LEI N.º 6.830 - DE 22 DE SETEMBRO DE 1980 - DOU DE 24/9/80 - Dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, e dá outras providências.

Art. 2º

Art. 2º Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não-tributária na Lei n.º 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

§ 9º O prazo para a cobrança das contribuições previdenciárias continua a ser o estabelecido no artigo 144 da Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960.

LEI N.º 3.807 - DE 26 DE AGOSTO DE 1960 - DOU DE 5/9/60 - LOPS - Leis Orgânica da Previdência Social

Art 144. O direito de receber ou cobrar as importâncias que lhes sejam devidas, prescreverá, para as instituições de previdência social, em trinta anos.

Também é pacífico que as contribuições à Seguridade Social voltaram a ter natureza tributária com a Constituição Federal de 05.10.1988, ante sua inclusão no capítulo do Sistema Tributário Nacional (artigo 149 c.c. artigo 195), pelo que todos os fatos geradores ocorridos a partir de então voltaram a sujeitar-se aos prazos de decadência e de prescrição quinquenais previstos no Código Tributário Nacional.

É pacífico que sob a vigência da constituição federal de 1988 as contribuições sociais previdenciárias têm natureza tributária e, nesta condição, os prazos de decadência e prescrição para constituição e exigência destas contribuições são regulados pelo código tributário nacional, não se aplicando os prazos dos arts. 45 e 46 da lei n.º 8.212/91 (súmula vinculante n.º 08 do supremo tribunal federal).

Importa anotar, ainda, a situação jurídica do parcelamento fiscal que, importando em causa de interrupção (CTN, art. 174, § único, IV), também mantém suspensa a prescrição enquanto estiver em tramitação (CTN, art. 151, VI), recomçando a contagem prescricional a partir de seu inadimplemento. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ARTS. 189 E 202 DO CC/2002. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. AUSÊNCIA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA. SÚMULA 284/STF. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435/STJ. PEDIDO DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF.

(...) 3. É possível o redirecionamento do feito executivo fiscal contra o sócio-gerente, ante a constatação de dissolução irregular da empresa. Súmula 435 do STJ.

4. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a confissão da dívida, por meio do parcelamento, interrompe a prescrição, nos termos do art. 174, IV, do Código Tributário Nacional. Este prazo recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado, momento em que se configura a lesão ao direito subjetivo do Fisco, possibilitando a propositura ou retomada da execução fiscal.

5. Observa-se que o fundamento do acórdão recorrido, de que o parcelamento da dívida tributária interrompe o prazo prescricional, reiniciando-se com o inadimplemento, não foi objeto de impugnação, limitando-se o recorrente a sustentar que o redirecionamento era indevido, visto que não houve comprovação, por parte do Fisco, das causas previstas no art. 135 do CTN, o que atrai a aplicação da Súmula 283/STF. Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, unânime. AgRg no AREsp 78802 / PR; Proc. 2011/0194254-9. Rel. Min. HUMBERTO MARTINS. Julgado: 08/05/2012; DJe 15/05/2012)

Assim definida esta questão, passemos à aplicação destes entendimentos à hipótese dos autos.

Da análise da prescrição no caso concreto

Os créditos impugnados foram constituídos no ano de 2007, quando o Contribuinte tomou ciência da auditoria fiscal; logo, o interessado iniciou um procedimento de defesa administrativo com decisão final em 03/2015; com a propositura da execução fiscal na sequência (07/2017).

Nos termos do art. 4º do Decreto-lei n. 20.910/32, não corre a prescrição durante o processo administrativo instaurado a pedido do Contribuinte.

Desta forma, no caso presente, as parcelas cobradas não foram atingidas pela prescrição.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Isto posto, **nego provimento ao presente agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007595-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO SCOVOLI SANTOS - SP297202-A
AGRAVADO: COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR BANDEIRANTE
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS GUSTAVO RISSATO DE SOUZA - SP261686
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL, em face de decisão de fls. ID 89407678.

Sustentam a embargante a ocorrência de erro material no julgado.

É o relatório. Decido.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1^o.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*"

No caso em exame, razão assiste a embargante.

Conforme se verifica na decisão de primeira instância, o feito está tendo seu regular processamento, vez que, conforme se depreende da leitura da r. decisão proferida pelo juízo de primeiro grau e da consulta ao andamento dos autos, não houve prolação de sentença e sim nova decisão interlocutória.

Assim, reconsidero a decisão para determinar o prosseguimento desse recurso.

Para tanto, primeiramente, intime-se a agravada para minuta, vindo, posteriormente, concluso.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração opostos pela embargante, para sanar o erro material apontado.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002105-37.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: R. TAMINATO - ME, ROMEU TAMINATO

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por ROMEU TAMINATO E OUTRO em face da sentença proferida nos autos do processo dos embargos opostos à execução fundada em título executivo extrajudicial ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, com objetivo de cobrar o crédito oriundo de Cédula de Crédito Bancário.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos ofertados pela ré.

Em suas razões recursais, a parte apelante aduz: a) a aplicabilidade do CDC ao contrato; b) a correta interpretação das cláusulas contratuais; c) a indevida capitalização dos juros; d) a inversão dos ônus da prova e da perícia contábil.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o C. STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Da desnecessidade de produção de prova pericial contábil

In casu, há de se constatar, que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, portanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de perícia contábil.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila aresto proferido por esta E. Corte:

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INADMISSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM QUALQUER OUTRO ENCARGO. RESPONSABILIDADE DO DEVEDOR DIANTE DA AUSÊNCIA DE AVERBAÇÃO PELO CONVENIENTE. I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Alegação de cerceamento de defesa formulada no agravo retido rejeitada. **II -** Comissão de permanência prevista no contrato para o caso de inadimplemento que, no entanto, não pode ser cumulada com correção monetária, juros remuneratórios, moratórios, taxa de rentabilidade, multa compensatória, cláusula penal ou qualquer outro encargo. Precedentes. **III -** contrato de empréstimo consignado que estipula expressamente que não havendo averbação pelo conveniente o valor da prestação deve ser pago pelo devedor no vencimento da prestação. Mora configurada com todos os consectários legais e contratuais. **IV -** Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade. **V -** Agravo retido e recursos de apelação desprovidos. (AC 00085862520094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONSTRUÇÃO E OUTROS PACTOS. PERÍCIA CONTÁBIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. 1. Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, tendo em vista tratar-se de questão eminentemente de direito, na medida em que objetiva a determinação de quais critérios devem ser aplicados na atualização do débito. Nesse sentido, o entendimento dos Tribunais Regionais Federais. **2.** A tabela price não denuncia, por si só, a prática de anatocismo, dado que ele pressupõe a incidência de juros sobre essa mesma grandeza -juros - acumulada em período pretérito, dentro de uma mesma "conta corrente". **3.** O fato de esse sistema antecipar a incidência de juros até o final do contrato não quer dizer que está havendo aí anatocismo, ou incidência de juros sobre juros, até porque o contratante recebeu o numerário de uma só vez e vai pagá-lo ao longo de um período (superior a um ano), em parcelas. **4.** O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso repetitivo (tema 246) acabou por definir que "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos (bancários em geral) celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp nº 973.827/RS- Rel. Min. Luis Felipe Salomão - Segunda Seção - public. 24.09.2012). **5.** Somente é nula a cláusula que permite a capitalização mensal dos juros nos contratos firmados antes de 31 de março de 2000. Na hipótese, o contrato foi celebrado em 08.07.11. **6.** Não prospera a tese de excesso na cobrança dos juros, considerando que a Constituição da República não limita a aplicação desse encargo ao percentual 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês. A única restrição aos juros - de 12% (doze por cento) ao ano, que vinha prevista no artigo 192, § 3º - foi revogada pela Emenda Constitucional nº 40/03. **7.** Destaco que o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, retratado na Súmula 296, de que: Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado, de modo que competia à embargante o apontamento expresso da alegada abusividade, o que, contudo, não ocorreu. Ao contrário, o embargante tão somente sustentara a abusividade dos juros à taxa de 1,57% ao mês, "não por sua fixação, que é livre para os bancos, mas porque são capitalizados de forma composta e assim tornam-se abusivos" (fl. 12). **8.** Apelação não provida.

(AC 00211511620124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

E, ainda:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 739-A, §5º, DO CPC/1973. POSSIBILIDADE. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. É do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC/1973 (artigo 341 do CPC/2015). Tal interpretação vem ao encontro da busca de efetividade ditada pelas reformas do CPC, que já introduziu norma expressa de que "cálculos se combatem com cálculos" no âmbito dos embargos do executado (artigo 739-A, §5º, do CPC/1973) e da impugnação ao cumprimento da sentença (artigo 475-L, §2º, do CPC/1973 - atual artigo 525, §4º, do CPC/2015). **2.** No caso dos autos, as planilhas e os cálculos juntados à inicial da execução apontam a evolução do débito. Por outro lado, o embargante não impugna especificadamente nenhum valor cobrado pela embargada, ou seja, não aponta qualquer elemento concreto no sentido de infirmar a correção formal dos cálculos e justificar a produção de perícia contábil. **3.** Na verdade, o réu embargante sequer apresentou cálculos dos valores que entende devidos, limitando-se a sustentar que o saldo devedor imputado à apelante é abusivo, descabido e indevido, devendo ser determinada a perícia contábil para verificação de eventual cobrança de taxas abusivas. **4.** Não há divergência quanto aos cálculos apresentados pela autora embargada, mas a pretensão de que a atualização da dívida seja feita segundo critérios diversos dos previstos em contrato, que o réu embargante entende aplicáveis. **5.** Trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, porque limita-se à determinação de quais os critérios aplicáveis à atualização do débito, não havendo se falar em remessa dos cálculos da autora ao contador judicial. **6.** Apelação improvida. (AC 00080410720134036102, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Da aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor

Razão assiste aos apelantes quando fazem menção à incidência do CDC ao ajuste celebrado entre as partes.

O C. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista (Lei nº 8.078/1990 - Código de Defesa do Consumidor).

Para tanto, aos contratos bancários no âmbito dos Tribunais Superiores foi editada a Súmula nº 297, *in verbis*:

"Súmula 297: O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, assentando-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

Todavia, não é por estar sujeito ao regramento do CDC que as cláusulas contidas no contrato deixam de obrigar as partes. Na realidade, ocorre uma relativização do princípio *pacta sunt servanda*, de modo que cláusulas eventualmente abusivas serão afastadas, e somente elas.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. REVISIONAL. PACTA SUNT SERVANDA. RELATIVIZAÇÃO. RELAÇÃO DE CONSUMO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DO REEXAME DA QUESTÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.

1. A legislação consumerista permite a manifestação acerca da existência de eventuais cláusulas abusivas, relativizando o princípio do *pacta sunt servanda*. 2. Se a capitalização mensal foi afastada em razão da inconstitucionalidade da Medida Provisória 1.963-17/2000 (em vigor como MP n. 2.170-36/2001), não cabe recurso especial para revisar a questão. 3. Agravo regimental desprovido. ..EMEN: (AGARESP 201301608851, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:07/10/2013 ..DTPB:.)

Da inversão do ônus da prova

A disposição no artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, garante ao consumidor a facilitação da defesa dos seus direitos, inclusive com a inversão dos ônus da prova a seu favor.

Contudo, tal inversão não se opera de maneira automática. Ao contrário, condiciona-se ao preenchimento simultâneo de dois requisitos: verossimilhança das alegações do consumidor e a configuração de sua hipossuficiência.

No caso em análise, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência da apelante, essa prerrogativa processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a demanda e os demonstrativos de débito, não havendo motivo fundado para que se inverta o *onus probandi*.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

"AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATOS BANCÁRIOS. ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO. CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. LIMITES E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS. ENCARGOS MORATÓRIOS. TAXA DE ABERTURA DE CRÉDITO E TAXA OPERACIONAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. 1. Não se justifica a inversão do ônus da prova quando constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a ação monitoria. 2. Os juros remuneratórios não estão sujeitos à limitação de 12% ao ano, podendo ser fixados em patamar superior. Súmula Vinculante n.º 07. Súmulas n.º 596/STF e 382/STJ. 3. Apenas quando restar cabalmente comprovada a exorbitância do encargo é que se admite o afastamento do percentual de juros avençados pelas partes contratantes. 4. O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36/2001 (reedição da Medida Provisória n.º 1.963-17/2000), autorizativo da capitalização mensal nos contratos bancários em geral, foi declarado inconstitucional pela Corte Especial deste Tribunal (Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade 2001.71.00.004856-0/RS, DJU 08/09/2004). 5. Uma vez verificada a impuntualidade do devedor; a instituição financeira tem direito aos encargos moratórios, acrescidos da correção monetária, ou então à comissão de permanência, sendo pacificamente vedada a cumulação desta com quaisquer outros encargos remuneratórios ou moratórios previstos para a situação de inadimplência. 6. A cobrança de taxas operacionais e de abertura de crédito é feita em conformidade com a Resolução do Comitê Monetário Nacional n.º 3.518/08, como forma de remuneração dos serviços prestados pelas instituições financeiras aos mutuários, não havendo que se falar em abusividade ou ilegalidade. 7. Reconhecida a cobrança de valores a maior; impõe-se a compensação do que foi pago indevidamente com o que efetivamente é devido, primeiro com as parcelas vencidas e, depois, com os débitos vincendos. Vindo ainda a ser apurada, em novos cálculos a serem apresentados pela CEF, a existência de um saldo credor em favor do mutuário, torna-se possível também a restituição dos valores remanescentes, na forma simples."

(TRF 4ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 00198032520074047000, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Maria Lúcia Luz Leiria, Data da decisão: 09.02.2010, D.E DATA: 03.03.2010) (grifos nossos)

Cumpra ainda salientar que, não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados.

Da inocorrência de cobrança de juros excessivos ou abusivos

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22.626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional. Ademais, se assim fosse, certamente os embargantes teriam contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO

1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel. Min. Nancy Andrigli, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Da capitalização mensal de juros

No tocante à capitalização de juros em contratos bancários, a Medida Provisória nº 1.963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizá-la expressamente, desde que pactuada, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada tal prática. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.

II - Decidiu, ainda, ao julgar o Resp 374.356-RS, que a comissão de permanência, observada a súmula nº 30, cobrada pela taxa média de mercado não é potestativa.

III - O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31.03.2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17. Contudo, no caso concreto, não ficou evidenciado que o contrato é posterior a tal data, razão por que mantém-se afastada a capitalização mensal após a vigência da última medida provisória citada.

IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(Resp. 603643/RS - STJ - Segunda Seção - Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ: 21.03.05 - p.212 - vu) (grifos nossos).

Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foram firmados em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação, nos termos do contrato.

Corroborando, colaciono o seguinte julgado deste E. Tribunal, *in verbis*:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO DESPROVIDO

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano." 2- A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (da

1 - A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano." 2- A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada 3- Verifica-se, no caso dos autos, que a contratação da "Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo" data de 26 de outubro de 2006, ou seja, período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 4- Agravo legal desprovido."

(AC 00007694120084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, quanto à questão da constitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2.170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade do dispositivo legal. E, nesta senda, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.170-36. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTO EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. EXISTÊNCIA DE PACTUAÇÃO EXPRESSA. PREMISSA FIRMADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. POSSIBILIDADE DE COBRANÇA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. É incabível a apreciação de matéria constitucional em sede de recurso especial, sob pena de usurpação da competência do eg. Supremo Tribunal Federal, nos termos do que dispõe o art. 102, III, da Magna Carta. 2. A jurisprudência desta eg. Corte pacificou-se no sentido de que a capitalização mensal de juros é admitida nos contratos bancários celebrados a partir da edição da Medida Provisória nº 1.963-17/2000, reeditada sob o nº 2.170-36/2001, qual seja, 31/3/2000, desde que expressamente pactuada. 3. No caso, o v. aresto recorrido afirmou expressamente que existe pactuação no contrato ora em análise. 4. A falta de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial impede o seu conhecimento. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

EMEN:(AGARESP 201401722477, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:19/12/2014 ..DTPB:.)

"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA. APLICABILIDADE.

Nos contratos celebrados após a edição da medida provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida medida provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO S DE EMPRÉSTIMO, ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.170-36. PERMITIDA NOS CONTRATOS CELEBRADOS APÓS 31.03.2000. ENCARGO DEVIDO. MORA CARACTERIZADA. TEMAS PACIFICADOS.

I. A 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RS, entendeu que nos contratos firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. II. Não constatada a cobrança de encargos indevidos durante o período de normalidade do pacto, incide em mora a agravada, que não honrou as parcelas previstas no contrato. III. Agravo provido, para conhecer e dar provimento ao recurso especial."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1047572, Processo: 200800794951, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 19/09/2008, DJE 28/10/2008)

Da possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios

Havendo previsão no contrato de mútuo bancário, afigura-se lícita a cumulação de juros remuneratórios e moratórios, no caso de inadimplência.

Os juros remuneratórios e moratórios têm finalidades distintas. Os juros remuneratórios, como o próprio nome já diz, remuneram o mutuante pelo uso do dinheiro, pelo tempo em que este fica à disposição do mutuário. Em termos econômicos, os juros remuneratórios são o custo do dinheiro. Já os juros moratórios constituem sanção ao devedor inadimplente, visando desestimular o inadimplemento das obrigações.

Não permitir a cumulação de juros remuneratórios e moratórios significa perigoso estímulo à inadimplência, posto que o mutuário que paga em dia as suas obrigações arcaria com a mesma taxa do mutuário inadimplente.

No sentido da possibilidade de cumulação de juros contratuais remuneratórios e juros moratórios situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Com efeito, a Súmula 296 do STJ admite expressamente a possibilidade de incidência dos juros remuneratórios no período de inadimplência, ressalvando apenas a sua não cumulabilidade com a comissão de permanência:

Súmula 296: Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

Em outros precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inclusive o Recurso Especial 402483/RS, um dos que deu origem à citada Súmula, verifica-se claramente a possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios:

COMERCIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CUMULAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. POSSIBILIDADE. Em contratos bancários, afigura-se possível a cobrança cumulada de juros remuneratórios e moratórios, após o inadimplemento, desde que pactuados, como na espécie. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 4ª Turma, REsp 192426/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 08/02/2000, DJ 18/12/2000 p. 200)

CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. CUMULAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. É lícita a cobrança de juros remuneratórios, em consonância com o contrato, devidos também após o vencimento, à taxa média de mercado, desde que não supere esta o limite avençado, permitindo-se a cumulação dos juros remuneratórios com os juros moratórios, até 1% (um por cento) ao mês, tendo em vista a diversidade de origem de ambos. Recurso especial provido, em parte.

(STJ, 2ª Seção, REsp 402483/RS, Rel. Min. Castro Filho, j. 26/03/2003, DJ 05/05/2003).

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar e no mérito, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação supra.**

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004239-62.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNILEVER BRASIL GELADOS LTDA, UNILEVER BRASIL INDUSTRIAL LTDA, UNILEVER BRASIL INDUSTRIAL LTDA, UNILEVER BRASIL INDUSTRIAL LTDA, UNILEVER BRASIL INDUSTRIAL LTDA, UNILEVER BRASIL LTDA., UNILEVER BRASIL LTDA., UNILEVER BRASIL LTDA., UNILEVER BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por UNILEVER BRASIL GELADOS LTDA, UNILEVER BRASIL INDUSTRIAL LTDA e UNILEVER BRASIL LTDA (matriz e filiais), visando o reconhecimento do direito líquido e certo ao não recolhimento da contribuição social instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando da demissão de seus funcionários sem justa causa.

A r. sentença declarou a ilegitimidade passiva *ad causam* da Caixa Econômica Federal e de seu gerente, extinguindo o processo, com relação a eles, sem resolução de mérito, na forma do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil e denegou a segurança, resolvendo os pedidos no mérito, na forma do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Apela a impetrante. Requer, preliminarmente, a suspensão da ação até o julgamento do RE nº 878.313/SC, bem como que o reconhecimento da legitimidade da caixa Econômica Federal e seu gerente para figurar no polo passivo do mandamus na condição de Autoridade Coatora e, no mérito afastar o recolhimento da contribuição social instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001, seja pelo esgotamento da finalidade para sua instituição ou pela inconstitucionalidade dada pela afronta ao disposto no art. 149, § 2º, Inciso III, “a”, da Constituição Federal.

Houve parecer do Ministério Público.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Da ilegitimidade da CAIXA ECONOMICA FEDERAL

De início, observo que cabe ao Ministério do Trabalho e da Procuradoria da Fazenda Nacional a legitimidade para fiscalizar o recolhimento das contribuições ao FGTS, realizar as cobranças e determinar os créditos tributários.

No tocante às tarefas de fiscalização, apuração e cobrança das contribuições e multas devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), dispõe os artigos 1º e 2º da Lei nº 8.844/94:

Art. 1º Compete ao Ministério do Trabalho a fiscalização e a apuração das contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), bem assim a aplicação das multas e demais encargos devidos.

Art. 2º Compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a inscrição em Dívida Ativa dos débitos para com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem como, diretamente, ou por intermédio da Caixa Econômica Federal, mediante convênio, a representação judicial e extrajudicial do FGTS, para a correspondente cobrança, relativamente à contribuição e às multas e demais encargos previstos na legislação respectiva.

Nesse sentido situa-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. ABSTENÇÃO DE COBRANÇA DE DÉBITO FUNDIÁRIO AINDA NÃO INSCRITO. CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

1. Esta Corte de Justiça possui entendimento no sentido de que a Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no polo passivo das ações que visam ao reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previstas na Lei Complementar n. 110/2001.

2. "Não há razoabilidade em dizer que a União só é parte legítima nos casos que envolvam cobrança de débito fundiário devidamente inscrito. Se a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional tem competência para a inscrição e a correspondente cobrança dos débitos do FGTS, também será competente para a defesa da sua exigibilidade, nos casos em que o contribuinte a questionar, ainda que se trate de débito não inscrito" (REsp 948.535/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJe 5/3/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1454615/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2015, DJe 04/05/2015)

Da necessidade de sobrestamento do feito até julgamento final do RE 878.313 /SC cuja repercussão geral restou reconhecida pelo E. STF, disposto no art. 1.036 e seguintes do NCPC.

Ressalto que, in casu, este feito não se encontra dentre os recursos da repercussão geral com determinação de suspensão nacional - art. 1.035, § 5º, do CPC. Assim, o reconhecimento de repercussão geral pelo egrégio STF e o disposto no art. 1.036 e seguintes do NCPC, não impossibilita seu julgamento.

Assim, rejeito as preliminares argüidas pela impetrante.

No mérito, observo que não merece acolhimento a pretensão da parte autora.

Passo à análise da questão da exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus artigos 1º e 2º.

A lei instituidora da obrigação dispõe nestes termos:

*"Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - **FGTS**, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.*

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior; a cada trabalhador; incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990."

Observa-se que a prescrição legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la.

Nesse passo, o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a contribuição social instituída pelo art. 1º, da Lei Complementar nº 110/01 tem natureza de contribuição social geral e, sendo assim, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários.

Ademais, os argumentos no sentido de perda superveniente da justificativa para manutenção da cobrança da referida contribuição e sua consequente inconstitucionalidade, diante do suposto atendimento de sua finalidade, devem ser analisados a tempo e modo próprios.

Nesse sentido, os julgamentos proferidos na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556 e no AI 763.010 AgR/DF:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, §1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COMIMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela lc 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da lc 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da lc 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da lc 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 13/06/2012, DJe 20/09/2012)

EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO CUSTEIO DAS OBRIGAÇÕES DA UNIÃO DECORRENTES DE CONDENAÇÕES À RECOMPOSIÇÃO DO FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. RESPEITO À REGRA DA ANTERIORIDADE. LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º. AGRAVO REGIMENTAL.

Esta Suprema Corte considerou constitucionais os tributos destinados ao custeio das condenações sofridas pela União à atualização das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ressalvada a proibição de cobrança no período definido pela regra da anterioridade.

A perda superveniente da justificativa para manutenção das cobranças e consequente inconstitucionalidade devem ser examinadas a tempo e modo próprios.

Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AI 763.010 AgR/DF)

Alega-se que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade que se invocou para a sua instituição, o que estaria reconhecido pelo próprio Governo Federal, pelo banco gestor do FGTS e pelo Decreto nº 3.913/2001, pelo que estaria havendo desvio de finalidade na sua exigência atual, em violação ao art. 167, VI, da Constituição Federal.

Todavia, tal argumento de impugnação da exigência contributiva foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal naquele mesmo julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADI nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento.

Portanto, enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição do artigo 1º, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.

Alega-se, de outro lado, que teria havido superveniente inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, pela qual se determinou que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem poderiam incidir apenas, taxativamente, sobre faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, como que não poderia haver a exigência, a partir de então, da contribuição ora questionada, eis que incidente sobre base de cálculo - 10% sobre o saldo da conta de FGTS demitido sem justa causa - diversa daquelas estabelecidas pela Emenda 33/2001.

O dispositivo constitucional tem a seguinte redação:

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, de sistemas de previdência e assistência social. (Parágrafo Renumerado pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 3º A pessoa natural destinatária das operações de importação poderá ser equiparada a pessoa jurídica, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 4º A lei definirá as hipóteses em que as contribuições incidirão uma única vez. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

Entendo não haver fundamento para acolhida desta argumentação, posto que, primeiramente, reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte naquele julgamento em que decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), assim considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal, mas, em segunda consideração, a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional, e, em terceira consideração, a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior.

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

§ 4º A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.

Art. 154. A União poderá instituir:

I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;

Nesse sentido temos precedente da C. 1ª Turma desta Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.

1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração insita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova inequívoca quer permita o convencimento da arguição, valendo-se a autora apenas de presunções e ilações. Adicionalmente, inexistente dano irreparável ou de difícil reparação frente lei de já longa vigência.

2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.

3 - Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual occasio legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.

7 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

8 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

9 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o **FGTS**, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

10 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

11 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

12 - *Obter dictum*, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deôntica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legiferação de contribuições extrasfiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal.

13 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

(TRF3, 1ª Turma, unânime. AI 00190904720154030000, AI 564133. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015; julgado em 01/12/2015)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Desta forma, a parte impetrante não faz jus à concessão da segurança requerida.

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação do impetrante, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 3 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022482-69.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: ALEXANDRE DA SILVA GOMES, FLAVIA OLIVEIRA DE SALES GOMES
Advogado do(a) APELANTE: PAULO GUILHERME - SP147276-A
Advogado do(a) APELANTE: PAULO GUILHERME - SP147276-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ANTONIA GABRIEL DE SOUZA
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA - SP96962-A
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE PUGA ABES - SP152275-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por ALEXANDRE DA SILVA GOMES e OUTRA, nos autos da ação anulatória de procedimento de execução extrajudicial, ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF e de ANTONIA GABRIEL DE SOUZA, contra a sentença que julgou improcedente o pedido.

Em suas razões, os autores, alegam, em sede preliminar, que sejam desconsiderados os documentos extemporâneos juntados pela CEF após a contestação. Sustentam, em síntese, que o procedimento de execução extrajudicial levado a efeito pela CEF, nos termos da Lei nº 9.514/97, é nulo por ausência de intimação pessoal a fim de que fosse oportunizada a purgação da mora. Afirmam que possuem dois endereços residenciais os quais eram de conhecimento do agente fiduciário que, no entanto, optou em intimá-los no primeiro endereço, no qual não foram encontrados, quando o certo seria intimá-los em ambos. Por fim, requerem que os valores consignados em depósito sejam suficientes para cancelar a consolidação da propriedade, (ID 66132613).

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "*a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos*" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Da regularidade do procedimento de execução extrajudicial

O contrato foi firmado entre a parte autora e a Caixa Econômica Federal e submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22 da Lei nº 9.514/97:

"Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel".

Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei nº 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, de há muito declarada constitucional pelo STF:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE n. 223.075/DF, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, j. em 23/06/1998, DJ 06/11/1998).

Na forma prevista nos artigos 26 e 27, da Lei 9.514 /97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, autorizando a realização do leilão público para alienação do imóvel:

"Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

(...)

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu cessionário, ou seu representante legal ou procurador encontrar-se em local ignorado, incerto ou inacessível, o fato será certificado pelo serventuário encarregado da diligência e informado ao oficial de Registro de Imóveis, que, à vista da certidão, promoverá a intimação por edital publicado durante 3 (três) dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutra de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária, contado o prazo para purgação da mora da data da última publicação do edital.

(...)

§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão intervivos e, se for o caso, do laudêmio.

(...)"

Nota-se que há expressa previsão legal de intimação do devedor fiduciante por meio de edital para purgação da mora quando se encontrar em local ignorado, incerto ou não sabido, desde que devidamente certificado pelo serventuário encarregado da diligência e informado ao oficial do Registro de Imóveis.

Da análise dos elementos carreados aos autos, tenho que o dispositivo legal em questão se aplica *in casu*.

Com efeito, verifica-se na averbação de nº 05 registrada na matrícula do imóvel objeto da presente demanda (ID 66132472), que os devedores fiduciários foram devidamente intimados para purgação da mora, nos termos do art. 26 da Lei nº 9.514/97, no entanto, o mesmo deixou de fazê-la. Destarte, diante da inércia do mutuário, a fiduciária promoveu a publicação de edital.

Frise-se, ainda, que a certidão emitida pelo Oficial de Registro de Imóveis possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso, pois não há nos autos qualquer documento que infirme as informações constantes na referida certidão.

Observo, por relevante, que as notificações foram encaminhadas pessoalmente em um dos endereços de residência dos autores, sendo recebidas por pessoa de nome Maria de Fátima Oliveira Sales, (mãe e sogra), portanto, não havendo nenhuma irregularidade nesse sentido, (ID 66132470)

Como se percebe, os documentos carreados aos autos indicam a legalidade do expediente adotado pela CEF que, em razão da ausência de resposta da parte autora às tentativas de intimação para purgar a mora, expediu edital de intimação e o publicou no jornal "Gazeta de São Paulo", nos termos da Lei, (ID. 66132596 e 66132597). Neste sentido, transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66. PURGAÇÃO DA MORA. REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. NOTIFICAÇÃO POR EDITAL. SÚMULA 83/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. 1. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula 7/STJ). 2. Frustrada a notificação pessoal do devedor, é cabível a notificação por edital. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. A caracterização do dissídio jurisprudencial, nos termos dos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, é necessária a demonstração da similitude de panorama de fato e da divergência na interpretação do direito entre os acórdãos confrontados. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 605475/PR, Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, DJe 06/02/2015)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO (SFI). CONTRATO DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL COM GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM NOME DO CREDOR. LEI 9.514/97, ART. 26. AÇÃO ORDINÁRIA ANULATÓRIA DE VENDA EXTRAJUDICIAL. PEDIDO REJEITADO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. IMPROVIMENTO DO APELO DOS AUTORES. SENTENÇA MANTIDA. 1. Os autores pretendem a anulação do procedimento realizado sob o rito da Lei 9.514/1997, que culminou na execução extrajudicial de imóvel adquirido por meio do Sistema de Financiamento Imobiliário (SFI), com garantia de alienação fiduciária, a restituição das parcelas pagas e indenização das benfeitorias, com fundamento em irregularidades da execução extrajudicial. 2. Encontra-se provado nos autos que a intimação dos autores foi realizada de acordo com o art. 26 da Lei 9.514/97, tendo a intimação pessoal sido objeto de três tentativas que, após frustradas, foi expedido o edital de intimação, publicado por três dias, em jornal de grande circulação. (...) 5. Não tendo os autores demonstrado a existência do vício que alegam no processo de execução extrajudicial e tendo sido comprovada pela instituição financeira a regular notificação para purgação da mora, deve ser considerada válida a execução, que substancia regular exercício do direito do credor, não havendo possibilidade de concluir pela indenização das benfeitorias ou pela ocorrência de dano moral. 6. A consolidação da propriedade em nome do agente financeiro observou o disposto no artigo 26 Lei 9.514/1997, ou seja, houve a prévia e regular notificação dos devedores para purgar a mora, no prazo legal, que permaneceram, contudo, inertes, resultando imprecedente o pedido autoral de anulação da execução extrajudicial procedida nos termos dessa lei. 7. Apelação a que se nega provimento."

(TRF 1ª Região, Quinta Turma, AC 00003870820094013501, Relator Desembargador Federal Néviton Guedes, e-DJF1 28/04/2016)

Por conseguinte, tendo em vista a regularidade do procedimento de execução extrajudicial e, conseqüentemente, de todos os seus atos e efeitos, mantenho o pacto entabulado entre a CEF e a arrematante do imóvel, Antonia Gabriel de Souza.

Com relação a possibilidade de purgação da mora, de acordo com o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, não se extinguindo o contrato com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, há a possibilidade de purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514 /1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514 /1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514 /1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514 /1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514 /1997.

5. Recurso especial provido.

(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014. DTPB:.).

Assim sendo, obsta o prosseguimento do procedimento de execução extrajudicial o depósito tanto da parte controvertida das prestações, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a realização do último leilão, data da arrematação, na forma do art. 34, do DL 70/66, desde que cumpridas todas as suas exigências. Dispositivo aplicável por analogia, conforme autorizado no inc. II, do art. 39 da Lei nº 9.514/2017.

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66:

"Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos:

I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário;

II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação".

Obviamente, caso o bem tenha sido alienado ou arrematado por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, a purgação da mora não terá seus pretendidos efeitos, em razão dos prejuízos que poderá sofrer o arrematante do imóvel.

No caso em tela, conforme fundamentação supra verifica-se que o devedor fiduciante foi devidamente intimado para purgação da mora, nos termos do art. 26 da Lei nº 9.514/97, no entanto, o mesmo deixou de fazê-la, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, em 26/12/2016.

Todavia, a Caixa Econômica Federal - CEF deu prosseguimento ao procedimento de execução extrajudicial, resultando na arrematação do bem pela Sra. Antonio Gabriel de Souza, em leilão realizado em 21.09.17.

Desta forma, realizado o leilão e alienado o imóvel a terceiro, não sendo comprovado pela parte autora qualquer vício de nulidade do procedimento de execução extrajudicial, a questão discutida na presente ação resta esvaída.

A propósito do tema, cito precedente desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AÇÃO CAUTELAR. SUSPENSÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. IMÓVEL JÁ ARREMATADO. CARÊNCIA DE AÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. 1. Tendo a execução extrajudicial sido levada à efeito com a arrematação do imóvel pela Caixa Econômica Federal, carece ao requerente interesse de agir; uma vez que com a arrematação ocorreu a extinção do contrato de mútuo, não existindo mais qualquer direito a ser assegurado por meio da cautelar. 2. O interesse processual (ou interesse de agir) é uma das condições para o exercício legítimo do direito de provocar a função jurisdicional do Estado. 3. O provimento jurisdicional requerido pelo requerente é inadequado, posto que não há mais execução extrajudicial a ser suspensão, uma vez que o procedimento já foi concluído com a arrematação do imóvel pelo agente financeiro. 4. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, CAUINOM 6962, Registro nº 2010.03.00.011854-3, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJ 04.08.2010, p. 133, unânime)."

Rechaço o pedido de desconsideração dos documentos extemporâneos juntados pela CEF após a contestação, porquanto tal questão não foi apreciada pelo juízo *a quo*, configurando-se assim verdadeira inovação recursal, o que, por consequência impossibilita sua apreciação. Além disso, os documentos juntados com a inicial pelos autores (principalmente a certidão atualizada do registro de imóveis e as notificações pessoais para purgação da mora) são suficientes a manter a improcedência dos pedidos.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Nos termos do artigo 85, §11, do NCPC, majoro os honorários advocatícios devidos pelos apelantes em 1% (um por cento) do valor atualizado da causa, em favor dos causídicos da parte contrária, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC.

Diante de todo o exposto, **nego provimento ao recurso de apelação, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, com majoração dos honorários advocatícios, cuja exigibilidade fica suspensa, nos termos do artigo 85, § 11 e 98, §3º, do Código de Processo Civil.**

Publique-se e Int.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007415-64.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: ROBERTO OLIVEIRA DE ABREU, EVANEILA DA SILVA SOUSA DE ABREU

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO LIMA PEDROSA - MG144152-A

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO LIMA PEDROSA - MG144152-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: MARIA MERCEDES OLIVEIRA FERNANDES DE LIMA - SP82402-A, ADRIANA RODRIGUES JULIO -

SP181297-A, CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação de consignação em pagamento, ajuizada por ROBERTO OLIVEIRA DE ABREU e outra, em face de CAIXA ECONÔMICA FEDERAL- CEF, objetivando a suspensão de atos executórios em relação ao imóvel, adquirido mediante contrato de compra e venda e mútuo com alienação fiduciária, bem como depósito judicial dos valores que entendem corretos.

Em 22/06/2017, foi deferida parcialmente a tutela antecipada para suspender os atos executivos do contrato de mútuo hipotecário, com determinação da CEF se abster de levar à leilão o imóvel matriculado sob o nº 114.406, do 11º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo, até posterior liberação judicial, sob pena de multa diária e caracterização de crime de desobediência. Foi concedido o prazo de 30 dias para a parte autora providenciar o pagamento das parcelas vencidas, diretamente à CEF e, conforme valores por ela informados, retomar os pagamentos das parcelas do contrato de financiamento, sob pena de revogação da presente decisão e aplicação de multa de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), por ato atentatório à Justiça. Ficou determinado, por fim, que a CEF viabilizasse o pagamento das prestações tratadas na decisão, (ID. 68041491).

A Caixa Econômica Federal apresentou demonstrativo de débito e planilha de evolução do financiamento posicionado para 28/06/2017 no valor total das prestações vencidas e não pagas de agosto/2016 a maio/2017, acrescidas dos consectários decorrentes da mora previsto no contrato, no valor de R\$ 8.866,60, (oito mil, oitocentos e sessenta e seis reais e sessenta centavos), juntamente com os valores havidos em decorrência da consolidação da propriedade, no valor de R\$ 7.134,73, (sete mil, cento e trinta e quatro reais e setenta e três centavos), além de valor das prestações vincendas, com vencimento no dia 29 de cada mês, no valor de R\$ 792,92, (setecentos e noventa e dois reais), (ID. 68041502).

Em 10/08/2017, os autores comprovaram o depósito no valor de R\$ 9.700,00 (nove mil e setecentos reais), juntamente com o valor da parcela em R\$ 729,00 (setecentos e vinte nove reais), ambos na data de 27/07/2017. Na oportunidade, postularam pela possibilidade de efetuarem o pagamento dos valores das despesas referentes ao procedimento de execução extrajudicial após decisão final do juízo, bem como pela sua diluição nos valores das parcelas vincendas, (ID. 68041516).

Foi designada audiência de conciliação, na qual os autores não puderam comparecer diante da doença grave a qual acometeu o Sr. Roberto.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, nos termos do artigo 487, I, do CPC, com cassação da tutela anteriormente concedida. Sem condenação em custas, em razão da gratuidade da justiça. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios em favor da CEF, fixados no montante de 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, corrigidos monetariamente quando do efetivo pagamento, pelos índices da tabela das ações condenatórias em geral, sem a Selic, previstos em Resolução do Conselho da Justiça Federal. Suspensa a exigibilidade da verba de sucumbência, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC. Ante a ausência de depósito integral do montante indicado pela CEF para fins de purgação da mora e conforme previsto da decisão que deferiu em parte a tutela pretendida, foi aplicada multa aos autores, no montante de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), por ato atentatório à Justiça. Ficou determinado que, após o trânsito em julgado, a CEF poderá se apropriar dos valores depositados em juízo, os quais deverão ser descontados do montante total de débito, (ID 68041596).

Em suas razões os autores pretendem a reforma da sentença ao argumento de que ficaram impossibilitados de purgar a mora, em razão da doença grave de um deles. Postulam pela aplicação dos preceitos trazidos nos artigos 196 e 203 da Constituição Federal, bem como da Lei nº 7.853/89 e do Decreto 3.298/99. Aduzem possuir direito à quitação do contrato, em razão de invalidez por doença renal grave de um dos mutuários, já que nas prestações do contrato está embutido o pagamento do seguro. Por fim, requerem a abertura de prazo para adimplemento total do débito vencido e o afastamento da multa por ato atentatório à justiça, (ID. 68041598).

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "*a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos*" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(*ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017*).

Assim, passo a proférir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Cinge-se a controvérsia na possibilidade de os devedores fiduciários obstarem a consolidação da propriedade em nome da Caixa Econômica Federal, por meio de renegociação da dívida e consignação em pagamento.

A ação de consignação em pagamento está prevista no artigo 335, do Código Civil nos seguintes termos:

"Art. 335. A consignação tem lugar:

"I - se o credor não puder, ou, sem justa causa, recusar receber o pagamento, ou dar quitação na devida forma;

II - se o credor não for, nem mandar receber a coisa no lugar, tempo e condição devidos;

III - se o credor for incapaz de receber, for desconhecido, declarado ausente, ou residir em lugar incerto ou de acesso perigoso ou difícil;

IV - se ocorrer dívida sobre quem deva legitimamente receber o objeto do pagamento;

IV - se ocorrer dívida sobre quem deva legitimamente receber o objeto do pagamento;

V - se pender litígio sobre o objeto do pagamento."

E ainda, conforme elucida o art. 336 do Código Civil, a consignação somente terá efeito de pagamento se preencher todos os requisitos referentes às pessoas, ao objeto, modo e tempo, sob pena de pagamento não ser considerado válido.

Note-se que neste tipo de ação não basta a mera alegação genérica de que o credor se recusou em receber a dívida, sendo indispensável a demonstração do fato constitutivo individualmente considerado, para que o Juízo possa avaliar a realidade de cada caso e verificar onde, quando e em que proporção houve violação do direito alegado, se é que realmente houve.

Destarte, é necessário que os fatos constitutivos do direito da parte autora sejam alegados em todas as suas circunstâncias e de forma especificada, sob pena da própria ausência de *causa petendi*.

No caso dos autos, deferida a tutela antecipada de autorização de depósito do montante devido, a fim de obstar a consolidação da propriedade, foi noticiada sua impossibilidade, diante de dificuldades financeiras e doença grave de um dos mutuários, de modo que a pretensão de consignar os valores resta esvaída.

Com efeito, os autores pretendem impor à ré, que a dívida seja renegociada e como consequência, seja obstado o procedimento de consolidação da propriedade, pretensão a qual não há como prevalecer, tendo em vista que, para obstar a consolidação, a única hipótese seria por meio do cumprimento dos requisitos preconizados no artigo 26, § 1º, da Lei nº 9.514/97, com os quais os apelantes afirmaram não suportar, diante das dificuldades financeiras e doença grave de um deles.

Desta forma, não merece guarida a pretensão ora deduzida, pois não buscam os autores purgar a mora, mas impor renegociação de dívida, o que não é mais possível, tendo em vista a regularidade do procedimento de alienação fiduciária iniciado pela Caixa Econômica a qual procedeu de acordo com os ditames legais.

Rechaço as teses trazidas pelos apelantes no que diz respeito à cobertura securitária por doença grave e à aplicação dos artigos 196 e 203 da Constituição Federal, bem como da Lei nº 7.853/89 e do Decreto nº 3.298/99, porquanto tais questões não foram apreciadas pelo Juízo *a quo*, eis que sequer foram trazidas à baila na inicial, configurando-se assim verdadeira inovação recursal, o que por consequência impossibilita sua apreciação. Além disso, não se pode olvidar que a presente demanda se trata de consignação em pagamento, sendo desprocedente a análise de argumentos outros dissociados dos pedidos iniciais.

Ato atentatório à dignidade da justiça

Por outro lado, entendo não configurado o ato atentatório à dignidade da justiça, a justificar a aplicação da multa prevista no artigo 774 do CPC, tendo em vista que não se verifica nos presentes autos indícios de que foram utilizados meios processuais com fins arditos de procrastinar a quitação da dívida.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante de todo o exposto, **dou parcial provimento ao recurso de apelação, para somente afastar a aplicação da multa prevista no artigo 774 do Código de Processo Civil, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.**

Publique-se e Int.

Observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001116-10.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogados do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A

Advogados do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A

APELADO: NHL - REQUALIFICADORA DE VASILHAMES PARA GLP LTDA

Advogados do(a) APELADO: CIMARA ARAUJO - SP162250-A, LUIZ ROYTI TAGAMI - SP25008-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de mandado de segurança, interposta tanto por SENAI, SESI, SEBRAE e FNDE, bem como pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença julgou procedente o pedido (art. 487, I do CPC), concedendo a segurança, para determinar a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o valor do aviso prévio indenizado decorrente de demissão sem justa causa do trabalhador, garantindo-se à impetrante o direito de compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos antes do ajuizamento da ação, em virtude da prescrição quinquenal, devidamente atualizados pela aplicação da taxa Selic nos termos do art. 170-A do CTN.

Apelaram os Terceiros (SENAI, SESI, SEBRAE e FNDE) pugnando, preliminarmente, pela ilegitimidade de parte. No mérito, pugna pelo reconhecimento da impossibilidade de compensação/restituição das contribuições destinadas a terceiros.

Ademais, apelou a União pleiteando, preliminarmente, a nulidade da sentença por ausência de intimação da autoridade apontada como coatora e inadmissibilidade da impetração contra lei em tese. No mérito, pugna pela manutenção da exigibilidade da contribuição previdenciária referente ao aviso prévio indenizado, bem como para estabelecer os limites para a compensação.

Com contrarrazões, Subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim"*, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, deixo de conhecer da peça recursal da Fazenda Pública no que pertine aos pleitos de nulidade da sentença por ausência de intimação da autoridade apontada como coatora e inadmissibilidade da impetração contra lei em tese, uma vez que as aludidas temáticas não foram tratadas no momento oportuno (impugnação), inclusive, não sendo objeto de análise para o deslinde da demanda.

Destarte, restou configurada a inovação, não cabível em sede recursal.

Nesse sentido, ainda, o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- As razões do agravo regimental devem se limitar a atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada, não se admitindo a inovação de argumentos, em sede recursal (art. 557, § 1º, CPC).

- Agravo regimental a que se nega provimento"

(AGRESP nº 840590 - Processo nº 200600855228/SP - STJ, 6ª Turma, Rel. Ministro Paulo Medina, j. 08.03.2007, DJ 23.04.2007)"

Ademais, observo que a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal, já que a questão, nos autos, reside na incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91.

As entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados possuem mero interesse econômico, não jurídico.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o SENAI, SESI, SEBRAE e FNDE foram outorgadas, de início, ao INSS, por força do disposto no art. 94 da Lei n. 8.212/1991.

Posteriormente, coube à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, conforme o disposto nos arts. 2º, caput c/c art. 3º, caput, da Lei 11.457/2007, *in verbis*:

"Art. 2o Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição.

(...)

Art. 3o As atribuições de que trata o art. 2o desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor; aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei."

Nesse sentido, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO SEBRAE . OMISSÃO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES PARA INTEGRAR A LIDE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal ou, por construção jurisprudencial, erro material. Declaratórios do SEBRAE . 2. Nas ações em que se discute a inexigibilidade da contribuição a terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) mero interesse econômico, mas não jurídico. Declaratórios da União. 3. (...). 6. Embargos de declaração do SEBRAE providos e embargos de declaração da União improvidos." (AMS 00040525920104036114, JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DO JULGAMENTO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO V. ACÓRDÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. NÃO PROVIMENTO. 1. (...) 6. O artigo 3º da Lei nº 11.457/2007, por sua vez, preceitua que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil as atribuições de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros. 7. Conforme se verifica dos dispositivos supra, cumpre à União a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo. 8. As entidades não atuam na exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Se deixar de haver a contribuição, deixarão de receber. 9. Dessa forma, nas ações em que se discute a inexigibilidade da contribuição a terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) mero interesse econômico, mas não jurídico. 10. Assim, incabível a tese de tratar-se de litisconsórcio passivo necessário da União (Fazenda Nacional) com as terceiras entidades beneficiadas. 11. Embargos de declaração improvidos." (AMS 00085647020104036119, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENTIDADES TERCEIRAS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. INCIDÊNCIA: FALTAS ABOADAS POR ATESTADO MÉDICO. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS. 1. É desnecessária a citação das entidades terceiras, uma vez que a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE), mero interesse econômico, mas não jurídico. 2. (...). 6. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais." (AMS 00170319020134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA . CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. ENTIDADE S TERCEIRAS. LITISCONSÓRCIO. DESNECESSIDADE. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DE EMPREGADO EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS.

I - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - Considerando que as contribuições de terceiros (SEBRAE, SESI, SENAI, FNDE, ABDI, APEX -BRASIL INCRA) são fiscalizadas, arrecadadas, cobradas e recolhidas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil em Franca, na forma da Lei nº 11.457/07, que se trata de mandado de segurança em que a única autoridade coatora indicada é o Delegado da Receita Federal do Brasil, e que o objeto do mandamus não se refere à inconstitucionalidade de nenhuma das contribuições, mas de simples afastamento da sua incidência, tenho por desacolher a pretensão da impetrada de que sejam citadas como litisconsortes passivos as entidades, a qual resultaria na anulação da decisão.

III - O adicional constitucional de férias (um terço) e as férias indenizadas representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função do auxílio-doença e acidentária, posto que não possuem natureza salarial.

V - Destarte, na compensação, aplicam-se os critérios instituídos pelas leis vigentes na data da propositura da ação, ressalvado o direito do contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

VI - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

VII - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida, porém em havendo sido a ação proposta em 2013, posteriormente ao marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, deve ser observada a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação sendo a compensação autorizada somente após o trânsito em julgado da presente demanda mandamental.

VIII - Em relação a correção monetária conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

IX - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

X - Em relação aos demais argumentos, pertine salientar que não houve nenhuma violação na r. decisão agravada, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados: artigos 195, I 'a', §5º e 204, §11 da Lei nº 8.212/91, artigos 22, I e 28, I §9º.

XI - Matérias preliminares rejeitadas. Agravos legais não providos.

(Agravo Legal em AMS nº 2013.61.43.017196-8, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, 2ª T., j. 24.02.2015, D.E. 06.03.2015).

No mesmo sentido, as seguintes decisões monocráticas: AI nº 2014.03.00.029283-4, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira; AMS nº 2011.61.05.007129-3, Rel. Desembargador Federal Marcelo Saraiva; AC nº 2013.61.19.001613-5, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho."

Assim, **de ofício** (por se tratar de matéria de ordem pública), deve ser reconhecida a ilegitimidade do SENAI, SESI, SEBRAE e FNDE, para figurarem no polo passivo da presente ação.

Ultrapassada as matérias preliminares, passo ao mérito.

Das Verbas Indenizatórias.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)."

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)"

Do Aviso Prévio Indenizado

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os arestos:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, REsp nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010)

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

"LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO-INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

Por derradeiro, anoto que, em recente decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou firmado o entendimento da não incidência da contribuição sobre o aviso prévio:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

(...)

2.2 aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador; não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador; nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. (...)

3. Conclusão.

(...)"

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Dos Limites da Compensação

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7º Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8º Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7º, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9º.

§ 9º É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7º, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3º deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. g.n.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (Darf) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor; e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::19/12/2012 - Página::314.)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

Dispõe a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça:

"O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Outrossim, a declaração do direito à compensação, a se concretizar na esfera administrativa, não se confunde com pedido de repetição de indébito, porquanto a ação mandamental "não é substitutivo de ação de cobrança" (Súm. 269/STJ), bem como "não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria" (Súm. 271/STJ).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 1111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO . PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE .

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Da correção monetária e dos juros de mora.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos devidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)"

Conclusão

Diante do exposto, **de ofício**, reconheço a ilegitimidade passiva (art. 485, VI do CPC) do SENAI, SESI, SEBRAE e FNDE para figurarem no polo passivo da presente ação e, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou parcial provimento à apelação da impetrada**, para estabelecer os limites (Terceiros etc) para a compensação dos valores indevidamente recolhidos, contudo, nos termos retro mencionados. **No mais, mantida a sentença a quo.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009415-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: LANCE COMERCIO DE VEICULOS E PECAS EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARICY FRANCHINI CAVALCANTI - SP273639-A, RENATO CESAR CAVALCANTE - SP57703-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LANCE COMERCIO DE VEICULOS E PECAS EIREL contra decisão que indeferiu pedido liminar para suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001 .

A antecipação da tutela recursal foi indeferida. Em face dessa decisão, a agravante opôs Embargos de Declaração, pendente de apreciação.

Foi apresentada contraminuta ao recurso.

Entretanto, em consulta ao processo originário deste recurso, junto ao site do PJe – Primeiro Grau, dele verifiquei que foi proferida sentença em data de 19.07.2019, publicada no DJe 24.07.2019.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do NCPC.

Consoante acima relatado, foi proferida sentença nos autos da ação subjacente.

Destarte, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu ou indefereu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO este Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, prejudicados, também, os Embargos de Declaração opostos pela agravante.

Oportunamente, arquivem-se os autos, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003948-62.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: PLANMAR INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS PLASTICOS LIMITADA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PLANMAR INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS PLASTICOS LIMITADA

Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração, opostos por PLANMAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS PLÁSTICOS LTDA, em face de decisão de fls. ID 90137709.

Sustenta o embargante a ocorrência de erro material no julgado, no que se refere a condenação em honorários, em sede de mandado de segurança.

É o relatório.

Decido.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, razão assiste a embargante.

Conforme se depreende da leitura, foi possível verificar o erro material constante no bojo da decisão monocrática, haja vista serem indevidos os honorários advocatícios, a teor das Súmulas no. 521/STF e 105/STJ.

Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração opostos, para sanar o erro material afastando-se a condenação da empresa em honorários advocatícios. Mantida, no mais, a decisão embargada.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025279-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIONISIO DE JESUS CHICANATO - SP128883

AGRAVADO: JULIO CESAR PARANAN BARBOSA MOLINA BRABO

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO HENRIQUE PEREIRA DE ARAUJO - SP291960-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo da 19ª Vara Cível Federal de São Paulo, que deferiu, em favor do autor, antecipação de tutela, para que este seja provisoriamente reintegrado às fileiras do Exército, na condição de adido, com recebimento de remuneração, para fins de tratamento de saúde, em decorrência de doença contraída durante o período de exercício militar.

Sustenta a parte agravante, em suma, que não faz o demandante jus à licença para tratamento de saúde, de modo que seu licenciamento ocorreria segundo a legislação em vigor. Ausentes pois, *in casu*, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

É o relatório. Decido.

A tutela antecipada, nos termos do r. *decisum a quo*, deve ser mantida no caso, não havendo que se falar, portanto, em concessão, ao menos por ora, de efeito suspensivo.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que surgindo a incapacidade durante o exercício de atividades castrenses tem o servidor militar direito a ser reintegrado para fins de tratamento médico.

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. LICENCIAMENTO INDEVIDO. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. 1. A desconstituição das premissas lançadas pela instância de origem acerca da incapacidade parcial e temporária do autor e da respectiva necessidade de sua reintegração na condição de adido para fins de tratamento de saúde, ensejaria o revolvimento do acervo fático, procedimento que, em sede especial, encontra óbice na Súmula 7/STJ. 2. “É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que, em se tratando de militar temporário ou de carreira, o ato de licenciamento será ilegal quando a debilidade física surgir durante o exercício de atividades castrenses, fazendo jus, portanto, à reintegração aos quadros da corporação para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade temporária (AgRg no REsp 1.246.912/PR, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 16.8.2011). 3. Constatada a ilegalidade do ato administrativo que excluiu o militar, é legítimo o pagamento das parcelas pretéritas relativas ao período que medeia o licenciamento ex officio e a reintegração do militar. (AgRg no Ag 1340068/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 17/02/2012). 4. Agravo regimental a que se nega provimento.” (AgRg no AREsp 625.828/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015 - destaquei).

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS DA CONSTITUIÇÃO. VIA IMPRÓPRIA. MILITAR. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. LAUDO PERICIAL. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REINTEGRAÇÃO PARA CONTINUIDADE DE TRATAMENTO DE SAÚDE. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA NAS CONDENAÇÕES CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N.º 11.960/09. ÍNDICES DA CADERNETA DE POUANÇA. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM ANDAMENTO. DESCABIMENTO. 1. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível afronta a dispositivos da Constituição da República. 2. O Tribunal de origem asseverou que a moléstia que acometeu o militar possui nexos de causalidade com o serviço castrense, gerando o dever de reintegrá-lo e, portanto, rever esse posicionamento esbarra no óbice da Súmula n.º 07 desta Corte. 3. **O militar temporário que, em consequência de acidente de serviço ou doença, torna-se temporariamente incapaz para o serviço da caserna, tem direito a ser reintegrado, para continuidade do tratamento de saúde.** Precedentes. 4. O Superior Tribunal de Justiça, realizando a exegese do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, entendeu que este possui natureza instrumental material, na medida em que origina direitos patrimoniais para as partes, e, como corolário lógico dessa ilação, que seus contornos não devem incidir nos processos em andamento, entendimento esse que se aplica, mutatis mutandis, à alteração promovida pela Lei n.º 11.960/09. 5. Agravo regimental desprovido.” (AgRg no REsp 1071185/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 04/05/2011 - g.n.).

Na situação em tela, o autor foi considerado, de início, apto para integrar as fileiras do Exército. Entretanto, após acidente em serviço, em 15/10/2018, e posteriores agravamentos, fora diagnosticado com “abaulamento discal simétrico”, tudo conforme diversos documentos juntados na exordial, em especial avaliação diagnóstica por ressonância magnética da coluna lombossacra (ID 18229444 – contido nos autos de primeiro grau), de 26/11/2018.

Pois bem, embora a questão da preexistência da incapacidade só possa ser devidamente esclarecida no decorrer da instrução, os elementos por ora constantes dos autos não afastam a conclusão de que aquela sobreveio à incorporação do autor e, sendo assim, deve ser assegurada a sua reintegração até solução do litígio ou, caso surja fato novo, conclua o Juízo *a quo* em sentido contrário.

Presentes, pois, o *fumus boni iuris*, bem como o *periculum in mora*, dada a necessidade urgente do agravado em obter tratamento de saúde, no caso.

Isto posto, **INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se a(s) parte(s) agravada(s) para apresentação de contraminuta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5005675-37.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: SEMPRE SISTEMAS DE SEGURANCA LTDA, SEMPRE TERCEIRIZACAO EM SERVICOS GERAIS LTDA, SERVTEC SISTEMAS DE AUTOMACAO LTDA, SERVTEC INSTALACOES E MANUTENCAO LTDA., SERVTEC SISTEMAS DE UTILIDADES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A, VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A, PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, TIE MINEOKA BERBERIAN - RS81936-A

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A, VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A, PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, TIE MINEOKA BERBERIAN - RS81936-A

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A, VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A, PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, TIE MINEOKA BERBERIAN - RS81936-A

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A, VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A, PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, TIE MINEOKA BERBERIAN - RS81936-A

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A, VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A, PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, TIE MINEOKA BERBERIAN - RS81936-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por contra decisão ID que, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, apenas para estabelecer os critérios de juros de mora e de correção monetária, a serem aplicados no pagamento das diferenças apuradas.

Sustenta a parte embargante, em suma, a existência de omissão na decisão embargada quanto a explicitar o recolhimento da contribuição previdenciária – cota patronal – sobre o desconto do vale-alimentação (seja fornecido in natura, por cesta básica, em ticket ou espécie).

Foi apresentada resposta aos declaratórios opostos.

É o relatório

Decido

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais.

Pois bem, houve a omissão alegada, razão pela qual passo a sua análise.

Do Vale-alimentação/Vale-refeição/Cestas Básicas

Consoante previsão lançada na alínea "c" do § 9º, do art. 28, Lei 8.212/91, o empregador é eximido do recolhimento de contribuição previdenciária incidente sobre o fornecimento da alimentação, in natura, aos trabalhadores.

Assim, levando-se em conta que mencionada verba não configura de natureza meramente salarial, tratando-se de um estímulo ao cotidiano e ao bem-estar da coletividade junto ao ambiente de trabalho, entendo que descabe ao fisco exigir do empregador a incidência de contribuição previdenciária sobre o vale alimentação, considerando o entendimento da jurisprudência desta E. Corte e do E. STJ, no sentido da desnecessidade de formal registro ou não junto ao Programa da espécie (PAT - Programa de Alimentação do Trabalhador).

Neste sentido a jurisprudência desta E. Corte e do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CESTAS BÁSICAS. PAGAMENTO IN NATURA.

1. O pagamento da alimentação in natura (cestas básicas) não tem natureza salarial, sendo irrelevante a alegação de ausência de correta inscrição no PAT.

2. O C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que pagamento in natura do auxílio-alimentação, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT.

3. Agravo a que se nega seguimento. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, APELREEX 0001730-70.2008.4.03.6103/SP, Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 CJI DATA: 14/01/2010).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - SALÁRIO IN NATURA - DESNECESSIDADE DE INSCRIÇÃO NO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR-PAT - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

1. Quando o pagamento é efetuado in natura, ou seja, o próprio empregador fornece a alimentação aos seus empregados, com o objetivo de proporcionar o aumento da produtividade e eficiência funcionais, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, sendo irrelevante se a empresa está ou não inscrita no Programa de Alimentação ao Trabalhador - PAT.

2. Recurso especial não provido. STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1051294 / PR, Processo nº 2008/0087373-0, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 10/02/2009, DJe 05/03/2009

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REFEIÇÃO REALIZADA NAS DEPENDÊNCIAS DA EMPRESA. NÃO-INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. PRECEDENTES.

1. Recurso especial interposto pelo INSS contra acórdão proferido pelo TRF da 4ª Região segundo o qual: a) o simples inadimplemento da obrigação tributária não constitui infração à lei capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios; b) o auxílio-alimentação fornecido pela empresa não sofre a incidência de contribuição previdenciária, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Em seu apelo, o INSS aponta negativa de vigência dos artigos 135 e 202, do CTN, 2º, § 5º, I e IV, 3º da Lei 6.830/80, 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91 e divergência jurisprudencial. Sustenta, em síntese, que: a) o ônus da prova acerca da não-ocorrência da responsabilidade tributária será do sócio-executado, tendo em vista a presunção de legitimidade e certeza da certidão da dívida ativa; b) é pacífico o entendimento no STJ de que o auxílio-alimentação, caso seja pago em espécie e sem inscrição da empresa no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, é salário e sofre a incidência de contribuição previdenciária.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que o pagamento in natura do auxílio-alimentação, isto é, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não constituir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Com tal atitude, a empresa planeja, apenas, proporcionar o aumento da produtividade e eficiência funcionais. Precedentes. EREsp 603.509/CE, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 08/11/2004, REsp 719.714/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/04/2006.

3. Constando o nome do sócio-gerente na certidão de dívida ativa e tendo ele tido pleno conhecimento do procedimento administrativo e da execução fiscal, responde solidariamente pelos débitos fiscais, salvo se provar a inexistência de qualquer vínculo com a obrigação.

4. Presunção de certeza e liquidez da certidão da dívida ativa. Ônus da prova da isenção de responsabilidade que cabe ao sócio-gerente. Precedentes: EREsp 702.232/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 26/09/2005; EREsp 635.858/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 02/04/2007.

5. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 977238 / RS, Processo nº 2007/0188104-8, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007 p. 257).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PRECLUSÃO. FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. QUEBRA DE CAIXA.

1. Não comporta conhecimento a tese de que não incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, por ausência de prequestionamento (Súmula 282/STF e 356/STF), até porque, quanto ao suscitado tema, deixou a recorrente de apelar, de modo que a questão encontra-se preclusa.

2. Incide contribuição previdenciária sobre as férias gozadas. Inúmeros precedentes.

3. Não incide contribuição previdenciária em relação ao auxílio-alimentação, que, pago in natura, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. Ao revés, pago habitualmente e em pecúnia, há a incidência da referida exação. Precedentes.

4. "Quanto ao auxílio "quebra de caixa", consubstanciado no pagamento efetuado mês a mês ao empregado em razão da função de caixa que desempenha, por liberalidade do empregador, o STJ assentou a natureza não indenizatória das gratificações feitas por liberalidade do empregador, devendo incidir nesses casos a contribuição previdenciária" (AgRg no REsp 1.397.333/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 2/12/2014, DJe 9/12/2014).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1549632 / SC AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2015/0201707-1, Ministro HUMBERTO MARTINS, T2 - SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 13/11/2015)

Destarte, não possuindo natureza salarial a alimentação fornecida aos empregados, não se há falar em incidência de contribuição previdenciária sobre o vale alimentação.

No caso vertente, é incontroverso que o fornecimento de cestas básicas refere-se à alimentação fornecida "in natura", daí não possuir natureza salarial, não incidindo contribuições previdenciárias.

Ante o exposto, dou parcial provimento aos embargos de declaração, apenas para explicitar a natureza salarial da alimentação fornecida aos empregados, mantendo-se, no mais, o resultado da decisão embargada.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0521333-49.1996.4.03.6182
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HOSPITAL CRISTO REI S A
Advogado do(a) APELADO: JORGE TOSHIHIKO UWADA - SP59453-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de embargos à execução fiscal, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença julgou procedentes os embargos (artigos 586 caput, 618, I, ambos do CPC, c/c artigos 1º e 2º, §5º, ambos da lei nº 6.830/80) para declarar nula a CDA que fundamenta a Execução Fiscal ora embargada, declarando nula, conseqüentemente, a própria Execução Fiscal. Determinado o reexame necessário.

Apelou a embargada, pugnando pela reforma da sentença, vez que o título executivo em cobro apresenta-se hígido (certeza e liquidez) e em consonância com a disposição legal pertinente.

Com contrarrazões, Subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544*).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A princípio, anoto que, em regra, a certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: a certeza, liquidez e exigibilidade.

Desse modo, cabe ao contribuinte executado, para elidir a presunção de liquidez e certeza gerada pela CDA, demonstrar, pelos meios processuais postos à sua disposição, sem dar margem a dúvidas, algum vício formal na constituição do título executivo, bem como constituir seu ônus processual a prova de que o crédito declarado na CDA é indevido.

Neste sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DE SÓCIO INDICADO NA CDA. PROVA DA QUALIDADE DE SÓCIO-ERENTE, DIRETOR OU ADMINISTRADOR PELO EXEQÜENTE. DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE CERTEZADA CDA FORMULADA COM BASE NOS DADOS CONSTANTES DO ATO CONSTITUTIVO DA EMPRESA.

É consabido que os representantes legais da empresa são apontados no respectivo contrato ou estatuto pelos próprios sócios da pessoa jurídica e, se a eles se deve a assunção da responsabilidade, é exigir-se em demasia que haja inversão do ônus probatório, pois basta à Fazenda indicar na CDA as pessoas físicas constantes do ato constitutivo da empresa, cabendo-lhes a demonstração de dirimentes ou excludentes das hipóteses previstas no inciso III do art. 135 do CTN.

A certidão da dívida ativa, sabem-no todos, goza de presunção jûris tantum de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito de crédito) e o objeto devido (pecúnia)" (in Código Tributário Nacional comentado. São Paulo: RT, 1999, p. 786), podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do CTN, reproduzido no artigo 3º da Lei n. 6.830/80, e não deve o magistrado impor ao exeqüente gravame não-contemplado pela legislação de regência.

Recurso especial provido, para determinar a citação do co-responsável e o prosseguimento do processo."

(STJ, Resp 544442, 2ª Turma, rel. Min. Franciulli Neto, DJ 02-05-2005, pág. 281)

Cumprido realçar que as CDAs que embasam a execução trazem em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos necessários a proporcionar a defesa da contribuinte.

Destarte, compulsando os autos, verifica-se que na certidão de dívida ativa consta a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, todos perfeitamente legíveis, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo ao previsto no artigo 2º da Lei nº 6.830/80 e no artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Ademais, considero que a causa não está "madura" para julgamento (teoria da causa madura), vez que, neste caso, prestigiar os princípios da celeridade e da instrumentalidade, poderia resultar prejuízo a uma das partes.

Por fim, tratar o tema diretamente, por esta Corte, afrontaria o princípio constitucional da ampla defesa (artigo 5º, inciso LV), vez que configurada a supressão de instância.

Destarte, pelas razões retro expendidas, anulo a sentença a quo.

Seguem julgados proferidos pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, e, por esta Egrégia Corte:

"PROCESSO CIVIL. PRESCRIÇÃO AFASTADA NO 2º GRAU. EXAME DAS DEMAIS QUESTÕES NO MESMO JULGAMENTO. POSSIBILIDADE, DESDE QUE SUFICIENTEMENTE DEBATIDA E INSTRUÍDA A CAUSA. DIVERGÊNCIA DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL. EXEGESE DO ART. 515, CAPUT, CPC. PRECEDENTES DO TRIBUNAL E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. LEI Nº 10.352/2001. INTRODUÇÃO DO § 3º DO ART. 515. EMBARGOS REJEITADOS. I - Reformando o tribunal a sentença que acolhera a preliminar de prescrição, não pode o mesmo ingressar no mérito propriamente dito, salvo quando suficientemente debatida e instruída a causa. II - Nesse caso, encontrando-se madura a causa, é permitido ao órgão ad quem adentrar no mérito da controvérsia, julgando as demais questões, ainda que não apreciadas diretamente em primeiro grau. III - Nos termos do § 3º do art. 515, CPC, introduzido pela Lei nº 10.352/2001, "o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento". (Embargos de Divergência em RESP89.240-RJ - Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, julgamento em 06/3/03 - site certificado - DJ 10/3/03). 3. Alegada violação do art. 515, § 3º, do CPC. O caso dos autos amolda-se ao conceito de causa madura trazida pela doutrina e jurisprudência, uma vez que o Tribunal a quo, ao estabelecer que não eram as rés partes ilegítimas, adentrou desde logo no mérito da questão, pois toda a instrução probatória já se fazia presente nos autos, bem como assim lhe permitia o art. 515, § 3º, do CPC. 4. O art. 515, § 3º, do CPC deve ser lido à luz do disposto no art. 330, I, do mesmo diploma, que trata do julgamento imediato do mérito. Poderá o Tribunal (assim como o juiz de primeiro grau poderia) pronunciar-se desde logo sobre o mérito se as questões de mérito forem exclusivamente de direito ou, sendo de fato e de direito, não houver necessidade de produção de novas provas. Entendimento doutrinário e jurisprudencial. g.n.

(RE nº 797.989-SC, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª Turma do STJ, julgamento 22/4/08, DJE 15/5/2008)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE ANULOU A SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA. SFH. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A decisão agravada anulou a sentença para a melhor instrução do processo. Com o adequado esclarecimento das questões fáticas, o juízo a quo terá oportunidade de avaliar o conjunto probatório e proferir julgamento de mérito que achar adequado ao caso. Nestas condições, em que a causa não se encontra madura para julgamento, qualquer decisão proferida por esta corte acabaria por representar supressão de instância, ofensa ao devido processo legal e ao duplo grau de jurisdição. Destarte, a agravante terá oportunidade de apresentar suas razões em momento oportuno, inclusive, eventualmente, para este próprio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

II - Agravo legal improvido. g.n.

(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AC 0000322-02.2013.4.03.6125, Rel. Des. Fed. VALDECI DOS SANTOS, j. 20/02/2018, DJF3 02/03/2018)"

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento ao reexame necessário e à apelação**, para anular a sentença proferida pelo juízo a quo, determinando o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025289-58.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: EDEVALDO ALVES VITOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A, MRS CONSTRUTORA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO CHEBEL CHIADI - SP200084-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Não havendo pedido de efeito suspensivo, intime-se a parte agravada para contraminuta, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000589-13.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 609/2950

APELANTE: CAIXA SEGURADORA S/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, RODRIGO DO AMARAL FONSECA - SP210421-A
APELADO: DIOGINIS LUIS DE MORAES ANDRADE
Advogados do(a) APELADO: ALAN RODRIGO QUINSAN LAMAO - SP331195-A, SANDRO LUIS CLEMENTE - SP294721-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Acerca dos Embargos de Declaração opostos pela apelante, manifeste-se a parte embargada, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025203-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: NOVAKRAFT - INDUSTRIA E COMERCIO DE PAPELE EMBALAGEM LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PUBLIUS RANIERI - SP182955-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

À vista da certidão retro, manifeste-se a agravante, providenciando o quanto necessário ao recolhimento do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000226-54.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SUELI GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra decisão ID que, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, apenas para estabelecer os critérios de juros de mora e de correção monetária, a serem aplicados no pagamento das diferenças apuradas.

Sustenta a parte embargante, em suma, a existência de omissão na decisão embargada quanto à questão da prescrição do fundo de direito e **da modulação da decisão proferida pelo E. STF no RE Nº 870.947/SE.**

Foi apresentada resposta aos declaratórios opostos.

É o relatório

Decido

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais.

Pois bem, houve a omissão alegada, razão pela qual passo a sua análise.

Da prescrição do fundo de direito

No que se refere à prescrição do fundo de direito, não assiste razão ao INSS, já que, em se tratando de prestação de trato sucessivo (súmula 85, do STJ), a cada período aquisitivo de avaliação funcional renova-se o direito.

Assim, afasto a preliminar arguida pela União Federal.

Da modulação da decisão proferida pelo E. STF no RE N° 870.947/SE.

Relativamente à correção monetária, a mesma deve incidir nos termos da legislação vigente à época da liquidação do julgado, observando-se, oportunamente, no que tange aos critérios de atualização, o julgamento do C. STF no RE 870.947/SE.

Cumpra realçar que, não obstante tenha sido julgado pelo STF o RE n° 870.947, tal decisão ainda padece de modulação. Por tal motivo, entendo que a forma de cálculo da correção monetária incidente sobre o valor das diferenças deve ser diferida para a fase de execução, observada a norma legal em vigor em cada período da condenação.

Ante o exposto, dou provimento aos embargos de declaração, apenas para suprir as omissões apontadas, na forma da fundamentação supra. Mantida, no mais, a decisão embargada.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5020386-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANA DALTOZO SANCHES NASCIMENTO - MS12986
AGRAVADO: P J METALURGICA EIRELI - ME
Advogado do(a) AGRAVADA: MAURO FERNADES FILHO - SP232670
Advogado do(a) AGRAVADA: EDUARDO JUNDI CAZERTA - SP375995
Advogado do(a) AGRAVADA: SIDNEI ORENHA JÚNIOR - SP191069

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a retificação da autuação dos autos em epígrafe e a impossibilidade de inclusão do advogado da parte agravada no cabeçalho do documento ID: **93295122** (despacho da lavra do Desembargador Federal Souza Ribeiro), procedo à sua intimação quanto aos termos do r. despacho ora reproduzido:

DESPACHO

Acerca da certidão ID 93174640, manifeste-se a parte agravada, regularizando sua representação processual, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023880-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: MARCELO GOMES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCELO GOMES DA SILVA contra decisão que, em sede de ação anulatória ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, indeferiu o pedido de tutela antecipada objetivando a suspensão dos efeitos dos leilões designados para os dias 15.08.2019 e 27.08.2019, em procedimento de execução extrajudicial, nos moldes da Lei 9.514/97.

Sustenta a parte agravante, em suma, a irregularidade no procedimento, não tendo sido notificadas quanto às datas de realização dos leilões extrajudiciais para a expropriação do imóvel. Afirma o descumprimento do disposto no art. 27, da Lei nº 9.514/97, e pugna pela suspensão dos efeitos dos leilões realizados, informando que apesar da realização das duas praças, não houve a arrematação do bem.

É o relatório.

Decido.

Pois bem. O contrato firmado entre os autores e a Caixa Econômica Federal no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, previsto na Lei nº 9.514/97, ou seja, está submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22, da Lei nº 9.514/97:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

O art. 26, da Lei 9.514/97, dispõe a respeito da intimação no procedimento:

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

§ 2º (...)

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu cessionário, ou seu representante legal ou procurador encontrar-se em local ignorado, incerto ou inacessível, o fato será certificado pelo serventário encarregado da diligência e informado ao oficial de Registro de Imóveis, que, à vista da certidão, promoverá a intimação por edital publicado durante 3 (três) dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária, contado o prazo para purgação da mora da data da última publicação do edital

§ 5º (...)

§ 6º (...)

§ 7º (...)

§ 8º (...)

O art. 27 dispõe sobre a venda em leilão público:

Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

(...)

Portanto, conforme o art. 26 citado, havendo inadimplência e constituído em mora o devedor fiduciante, deve o credor intimá-lo pessoalmente ou através de representante legal ou procurador regularmente constituído, para purgar a mora, no prazo de 15 (quinze) dias, através do competente Cartório de Registro de Imóveis.

Só tem lugar a notificação por edital, no caso de o fiduciante estar em local incerto ou não sabido. E, nem o art. 26, nem o art. 27, da Lei 9.514/96, dispõem quanto à necessidade de intimação pessoal do devedor da realização do leilão.

Acontece que, tratando-se de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel, regido pela Lei nº 9.514/97, o Superior Tribunal de Justiça, considerando que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e, ainda, a ausência de prejuízo para o credor, orienta-se no sentido de que o devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, aplicando subsidiariamente o art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966 (STJ, RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014)

Por conseguinte, pela Corte Superior, já pacificada a necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da realização do leilão, no âmbito do Decreto-Lei 70/66, firmou o entendimento da necessidade de intimação pessoal do devedor da data da realização do leilão extrajudicial, aplicando-se as disposições dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de financiamento imobiliário em geral a que se refere a Lei nº 9.514/97. Confira-se o seguinte precedente:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR FIDUCIANTE. NECESSIDADE. PRECEDENTE ESPECÍFICO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. "No âmbito do Decreto-Lei nº 70/66, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito se encontra consolidada no sentido da necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial, entendimento que se aplica aos contratos regidos pela Lei nº 9.514/97" (REsp 1447687/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 08/09/2014).

2. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no REsp 1367704/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 13/08/2015)

Por fim, nítido que para melhor esclarecimento desta questão relativa à intimação pessoal para o leilão será necessária a realização da instrução deste recurso, para que com a vinda das razões da agravada seja esclarecida a questão relativa à realização ou não da intimação quanto às datas de designação das praças.

Todavia, dada a celeridade do procedimento extrajudicial, com vistas a evitar eventuais prejuízos decorrentes, antes de se oportunizar a confirmação do alegado, por ora, entendo prudente suspender a execução extrajudicial.

Isto posto, **defiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal para o fim de determinar a suspensão do procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto da lide, até o julgamento deste agravo.**

Comunique-se.

Comunique-se à agravada para contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020626-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CATARINO SERGIO MARANGONI, ANGELA MARIA PREGNOLATO MARANGONI
Advogado do(a) AGRAVANTE: SABRINA GIL SILVA MANTECON - SP230259-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: SABRINA GIL SILVA MANTECON - SP230259-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CATARINO SÉRGIO MARANGONI e ÂNGELA MARIA PREGNOLATO MARANGONI, contra decisão que, em ação de execução fiscal indeferiu o pedido de levantamento em favor do sócio do depósito judicial realizado à fl. 197 dos autos físicos.

Sustentam os agravantes, em síntese, que foi determinado, em sentença, o levantamento em favor da União de depósito efetuado pelo sócio, o qual, no entanto, teve sua ilegitimidade passiva declarada em acórdão proferido por esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Tendo em vista a ocorrência de preclusão, o presente agravo não pode ser conhecido, comportando julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

O MM. Juízo *a quo*, às fls. 1347 dos autos físicos, antes mesmo da prolação da sentença, indeferiu o presente pedido, tendo em vista que o depósito de fl. 197 (dos autos físicos) teria sido realizado pela empresa executada e não pelos sócios. Tal decisão não foi agravada.

Após, haja vista nova petição com o mesmo requerimento, a questão aventada foi novamente objeto de apreciação através da r. sentença de fls. 1390/1391 (dos autos físicos), a qual foi objeto de recurso de apelação.

Em seguida, após nova provocação da parte, o MM. Juízo *a quo* proferiu a decisão de fls. 1438 (dos autos físicos), ratificando que a questão já havia sido apreciada, devendo as partes manejarem recurso próprio. Somente desta decisão foi interposto o presente agravo de instrumento.

Assim, diante da patente hipótese de preclusão, de rigor o não conhecimento do recurso.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DESTA AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixemos os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000764-25.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: JOSE EDUARDO DA SILVA, CRISTIANE MARQUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: HUGO VALLE DOS SANTOS SILVA - SP181789-A

Advogado do(a) APELANTE: HUGO VALLE DOS SANTOS SILVA - SP181789-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação de consignação em pagamento, cumulada com danos morais e materiais, ajuizada por JOSÉ EDUARDO DA SILVA e outra, em face de CAIXA ECONÔMICA FEDERAL- CEF, objetivando o depósito das prestações decorrentes de contrato particular de compra e venda de imóvel, mútuo e alienação fiduciária.

Em sua inicial os autores alegam que em 22/07/2011 firmaram junto aos vendedores WELLINGTON FERNANDO DA SILVA, ELIANA ROBERTA NOLASCO SILVA e a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, “*contrato por instrumento particular de compra e venda de imóvel residencial, mútuo com obrigações, cancelamento do registro de ônus e constituição de alienação fiduciária em garantia – carta de crédito com recursos do SBPE – Sistema Financeiro de Habitação – SFH*”. No entanto, referida alienação foi declarada ineficaz, por fraude à execução, e permitida a penhora do referido imóvel requerida por terceiro, por força de sentença que tramitou perante a 2ª Vara Estadual Cível da Comarca de Aparecida sob o nº 0001469-17.2011.8.26.0028.

Os autores argumentam que possuem o direito de consignar em juízo os valores das prestações do contrato de mútuo devidas à CEF, com fulcro no artigo 334 do Código Civil, a fim de evitar a convalidação da sentença do Juízo Estadual que declarou nula a negociação empreendida. Cumulativamente, postulampor reparação de dano material e moral.

A r. sentença, integrada pela decisão dos aclaratórios, julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do Código de Processo Civil, por inadequação da via eleita. Sem condenação em custas, em razão da gratuidade da justiça concedida, (ID 67444734 e 67444736).

Em suas razões os autores pretendem a reforma da sentença, ao argumento de que a CEF é a única responsável pela fiscalização e eficácia do negócio e encontra-se em mora com os apelados, derivando daí a possibilidade jurídica do pedido. Aduzem, ainda, que o pedido de reparação civil é autônomo com relação à consignatória, (ID 67444738).

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "*a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos*" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Cinge-se a controvérsia na possibilidade de os apelantes sustarem os efeitos da decisão proferida pela Justiça Estadual, que atribuiu ineficácia da compra e venda do imóvel por eles adquirido de terceiros e financiado pela CEF, em razão de declaração de fraude à execução, nos autos do processo nº 0001469-17.2011.8.26.0028, que tramitou perante a 2ª Vara Estadual Cível da Comarca de Aparecida. Cumulativamente, pretendem imputar à ré a responsabilidade por eventuais prejuízos materiais e morais que venham a sofrer pela perda do imóvel.

Da análise dos elementos carreados aos autos verifica-se a inadequação da via eleita pelos autores, na medida em que a consignação em pagamento tem lugar se o credor não puder, ou, sem justa causa, recusar receber o pagamento, ou dar quitação na devida forma, in verbis:

"Art. 335. A consignação tem lugar:

"I - se o credor não puder, ou, sem justa causa, recusar receber o pagamento, ou dar quitação na devida forma;

II - se o credor não for, nem mandar receber a coisa no lugar, tempo e condição devidos;

III - se o credor for incapaz de receber; for desconhecido, declarado ausente, ou residir em lugar incerto ou de acesso perigoso ou difícil;

IV - se ocorrer dívida sobre quem deva legitimamente receber o objeto do pagamento;

IV - se ocorrer dívida sobre quem deva legitimamente receber o objeto do pagamento;

V - se pender litígio sobre o objeto do pagamento."

E ainda, conforme elucida o art. 336 do Código Civil, a consignação somente terá efeito de pagamento se preencher todos os requisitos referentes às pessoas, ao objeto, modo e tempo, sob pena do pagamento não ser considerado válido.

Note-se que neste tipo de ação não basta a mera alegação genérica de que o credor se recusou em receber a dívida, sendo indispensável a demonstração do fato constitutivo individualmente considerado, para que o Juízo possa avaliar a realidade de cada caso e verificar onde, quando e em que proporção houve violação do direito alegado, se é que realmente houve.

Destarte, é necessário que os fatos constitutivos do direito da parte autora sejam alegados em todas as suas circunstâncias e de forma especificada, sob pena da própria ausência de *causa petendi*.

In casu, não verifico a presença dos requisitos autorizadores da consignação, a saber, a recusa injustificada da credora no recebimento do pagamento (art. 335, I do Código Civil).

Não há que se falar em reparação civil, tendo em vista se tratar de pedido sucessivo que dependeria do acolhimento do primeiro que nem sequer foi conhecido.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante de todo o exposto, **nego provimento ao recurso de apelação, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.**

Publique-se e Int.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017558-15.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CLEODON BATISTA DA SILVA, ELEUSA FERREIRA DOS SANTOS SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

Advogados do(a) APELANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000936-56.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELVIS ARON PEREIRA CORREIA - SP195733-A, DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328-A, FABIO HEMETERIO LISOT - SP297180-A

AGRAVADO: GILSON APARECIDO DE SILLOS, ADAURY CANDIDO, ADILSON MAXIMINO DA SILVA, ADRIANA DE MATTOS FRAGUAS, AGNALDO NASSER LOMBARDI, AIRTON CIMMINO MARINI, ALFREDO ARNAUD SAMPAIO, ALICE DA CONCEICAO ALVES DA SILVA, ALICE HELENA CAMPOS PIERSON, ALTAIR MACHADO, ANA CLAUDIA SCHMIDT, ANA MARIA PORRO, ANTONIO CARLOS PRICOLI, APARECIDA TERUMI KUABARANARITA, BENEDITO DE ALMEIDA JUNIOR, CARMEN SILVIA BORELLI, CECILIA DONIZETI MARCONDES, CELIGRACIA MADDALENA, CELSO SHIGUERU SASSAKI, CLAUDIA DE ALMEIDA MOGADOURO, CLEONICE ANDRADE BARRETO, CONCEICAO APARECIDA GONCALVES PONTES OLIVEIRA, CONCETTA NERI LASSALA, CRISTIANE REDIS CARVALHO, DEBORA GUIMARAES DE MORAES SCHMIDT, DEISE CARPINETTI DE SOUZA, DIVA LYRA BIERNATH, EDSON FAUSTINO, EDUARDO RAMALHO MARTINS, ENIO FERREIRA MATHIAS, EVALDO VALENTE GUIMARAES, GERCIO LUIS FARIA, HELOISA HELENA COLETO VIEIRA, HENRIQUE JURADO JUNIOR, JOSE CARLOS ALONSO GONCALVES, JOSE CARLOS DE OLIVEIRA, JOSE MAURICIO CARNEIRO DA SILVA, JULIA TORROGLOSA, JURANDYR GIMENES, LEONARDO DO AMARAL CHIANCA, LILIANA APARECIDA CALILARBIX, LINCOLN MARU, LUCIA ERICA SAKANIWA, LUCINDA DA ANUNCIACAO DO PACO, LUIZ CARLOS MADEIRO ALMEIDA DOS SANTOS, MAGALI LOPES DE OLIVEIRA, MARIA APARECIDA BARICCA FERREIRA DE SOUSA, MARIA GIZELA SOARES ARANHA, MARIA LIDIA BUENO FERNANDES, MARILIA MAGALHAES DE SOUSA, MAURICIO MACHADO DE FARIA ALVIM, MILTON CAMPOS MENEZES, MILTON LUIZ NOVAES GOMES, PAULO DE CAMPOS BORGES, PAULO VICENTE DO PRADO, REGINA BARBOSA DE MORAES PONZONI, ROBERTO CASSIO XAVIER, ROBERTO PASETCHNY, ROBINSON INACIO RIATO, ROSANA MARIA TENORIO ORII, ROSANA SILVIA PANTALEONI, ROSANGELA CLARA MALAKOWSKY, ROSMARI SALTORATTO, RUI GUIMARAES VIANNA, SANDRA MARQUES MONTEIRO DE CARVALHO, SELMO JOSE QUEIROZ NORTE, SIDNEY GUELSSI, SONIA MARIA RABETTI, SONIA REGINA CORREIA AAGUIAR PIMENTEL, THELMA LUCIA PINTO POLON, VALERIA RIBEIRO SILVA, WASHINGTON GERALDO FERREIRA DA SILVA, ZEMIRA BENEDITA DE LOURDES SAMPAIO RATTI

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000936-56.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELVIS ARON PEREIRA CORREIA - SP195733-A, DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328-A, FABIO HEMETERIO LISOT - SP297180-A

AGRAVADO: GILSON APARECIDO DE SILLOS, ADAURY CANDIDO, ADILSON MAXIMINO DA SILVA, ADRIANA DE MATTOS FRAGUAS, AGNALDO NASSER LOMBARDI, AIRTON CIMMINO MARINI, ALFREDO ARNAUD SAMPAIO, ALICE DA CONCEICAO ALVES DA SILVA, ALICE HELENA CAMPOS PIERSON, ALTAIR MACHADO, ANA CLAUDIA SCHMIDT, ANA MARIA PORRO, ANTONIO CARLOS PRICOLI, APARECIDA TERUMI KUABARA NARITA, BENEDITO DE ALMEIDA JUNIOR, CARMEN SILVIA BORELLI, CECILIA DONIZETI MARCONDES, CELIGRACIA MADDALENA, CELSO SHIGUERU SASSAKI, CLAUDIA DE ALMEIDA MOGADOURO, CLEONICE ANDRADE BARRETO, CONCEICAO APARECIDA GONCALVES PONTES OLIVEIRA, CONCETTA NERI LASSALA, CRISTIANE REDIS CARVALHO, DEBORA GUIMARAES DE MORAES SCHMIDT, DEISE CARPINETTI DE SOUZA, DIVA LYRA BIERNATH, EDSON FAUSTINO, EDUARDO RAMALHO MARTINS, ENIO FERREIRA MATHIAS, EVALDO VALENTE GUIMARAES, GERCIO LUIS FARIA, HELOISA HELENA COLETO VIEIRA, HENRIQUE JURADO JUNIOR, JOSE CARLOS ALONSO GONCALVES, JOSE CARLOS DE OLIVEIRA, JOSE MAURICIO CARNEIRO DA SILVA, JULIA TORROGLOSA, JURANDYR GIMENES, LEONARDO DO AMARAL CHIANCA, LILIANA APARECIDA CALILARBIX, LINCOLN MARU, LUCIA ERICA SAKANIWA, LUCINDA DA ANUNCIACAO DO PACO, LUIZ CARLOS MADEIRO ALMEIDA DOS SANTOS, MAGALI LOPES DE OLIVEIRA, MARIA APARECIDA BARICCA FERREIRA DE SOUSA, MARIA GIZELA SOARES ARANHA, MARIA LIDIA BUENO FERNANDES, MARILIA MAGALHAES DE SOUSA, MAURICIO MACHADO DE FARIA ALVIM, MILTON CAMPOS MENEZES, MILTON LUIZ NOVAES GOMES, PAULO DE CAMPOS BORGES, PAULO VICENTE DO PRADO, REGINA BARBOSA DE MORAES PONZONI, ROBERTO CASSIO XAVIER, ROBERTO PASETCHNY, ROBINSON INACIO RIATO, ROSANA MARIA TENORIO ORII, ROSANA SILVIA PANTALEONI, ROSANGELA CLARA MALAKOWSKY, ROSMARI SALTORATTO, RUI GUIMARAES VIANNA, SANDRA MARQUES MONTEIRO DE CARVALHO, SELMO JOSE QUEIROZ NORTE, SIDNEY GUELSSI, SONIA MARIA RABETTI, SONIA REGINA CORREIA AAGUIAR PIMENTEL, THELMA LUCIA PINTO POLON, VALERIA RIBEIRO SILVA, WASHINGTON GERALDO FERREIRA DA SILVA, ZEMIRA BENEDITA DE LOURDES SAMPAIO RATTI

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005175-26.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: TRAF TI LOGISTICA S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: WALTER MARRUBIA PEREIRA JUNIOR - SP281965-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TRAF TI LOGISTICA S/A
Advogado do(a) APELADO: WALTER MARRUBIA PEREIRA JUNIOR - SP281965-A
ADVOGADO do(a) APELADO: WALTER MARRUBIA PEREIRA JUNIOR

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5005238-94.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: PLASUTIL-INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS - SP102546-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a agravada para manifestação, no prazo de 15 dias, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

Após, tomemos autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5004929-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDILSON JOSE MAZON - SP161112

AGRAVADO: PAULO ANDRE RIBEIRO, VIVIAN CHAGAS RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO PINTO FERREIRA - SP168129-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO PINTO FERREIRA - SP168129-A

INTERESSADO: INEZ HELENA DOS SANTOS LUZ, LUCIANO JOSE DALUZ

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RODOLFO PEREIRA DE SOUSA - SP264667-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RODOLFO PEREIRA DE SOUSA - SP264667-A

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a retificação da autuação dos autos em epígrafe e a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: **90314398** (decisão da lavra do Desembargador Federal Souza Ribeiro), procedo à sua intimação quanto aos termos da decisão ora reproduzida:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara Federal de São José dos Campos - SP, que deferiu, em favor dos autores, antecipação de tutela, para suspender o contrato de financiamento imobiliário, nos autos do processo nº 0005455-23.2015.4.03.6103.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que o r. *decisum a quo*, além de contrariar o princípio da *pacta sunt servanda*, carece de amparo legal, de modo que falta aos autores - ora agravados - o implemento, *in casu*, do requisito do *fumus boni iuris*. Pede o efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

Não cabe, *in casu*, a concessão do efeito suspensivo.

Conforme exposto na decisão agravada, "... os autores, na mesma data em que foi realizada a vistoria pela Defesa Civil (25/03/2015 - fl.61), firmaram um contrato de locação de imóvel (fls.63/66), o que demonstra que, de fato, tiveram que desocupar a residência e, atualmente, estão arcando com os custos da locação de outro imóvel", anotando o *decisum*, também, após expor as constatações técnico-periciais sobre os danos estruturais advindos de falhas construtivas, que "o que se pode concluir, claramente, é que o imóvel não possui condições de habitação. Emais: que os mutuários, além de arcar com os encargos da moradia em questão (inabitável), ainda se viram obrigados a providenciar uma moradia provisória, pagando aluguel. Cumpre registrar que se trata de moradia destinada à população de baixa renda, incluída no Programa Minha Casa Minha Vida - o que permite supor a dificuldade dos compradores em dispor de verbas essas despesas adicionais."

Ademais, é incontroverso nestes autos que a pessoa jurídica agravante (CEF) assumirá o compromisso de reparar o imóvel danificado, objeto do contrato de financiamento em tela, inclusive nos termos de ofício dirigido por esta à Defesa Civil (fl. 78). Tal não se discute. Até porque há previsão contratual no sentido de que "o Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHAB – assumirá as despesas relativas ao valor de avaliação do imóvel atualizado mensalmente, na forma contratada, decorrentes de: III – desmoranamento parcial ou total de paredes, vigas ou outra parte estrutural, desde que causado por forças ou agentes externos" (cláusula vigésima primeira, § 7º) como, ao que tudo indica, parece ser a hipótese.

Ainda, nos moldes do artigo 20, *caput*, inciso II, *in fine*, da Lei 11.977/09 - a reger o Plano "Minha Casa, Minha Vida" - cabe ao Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHAB – assumir as despesas de recuperação relativas a danos físicos do imóvel para mutuários de baixa renda. Sendo a CEF a gestora de tal fundo (artigo 9º do mesmo diploma legal), cabe a ela tal obrigação. (Código Civil, artigo 476)

Ocorre que a CEF, a despeito do reconhecimento das falhas construtivas do imóvel submetido ao Programa de habitação popular Minha Casa Minha Vida, do qual é gestora, por uma ou outra razão (como a discussão sobre a responsabilidade caber ao construtor) não toma as providências imediatas devidas para os reparos que são indispensáveis à própria condição de habitabilidade do imóvel, assim não lhe sendo lícita a postura de, mesmo violando qualquer noção de razoabilidade, pretender que continue em pleno vigor o financiamento contratado, fazendo com que o mutuário, além de ter que deixar de habitar no imóvel por vícios de construção reconhecidos pela Defesa Civil do Município, que o interditou inclusive, e também pela sua própria assistência técnica, também seja obrigado a manter o pagamento das parcelas e demais custos do financiamento.

Note-se que a responsabilidade solidária da Caixa Econômica Federal – CEF, em hipóteses como a dos autos, em que figura como agente executor de políticas públicas federais de habitação – *in casu*, o Programa Minha Casa Minha Vida –, já tem sido assentada na jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça – STJ e desta Corte.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA SECURITÁRIA. DANOS FÍSICOS NO IMÓVEL FINANCIADO PELO PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. COBERTURA PELO FUNDO GARANTIDOR DE HABITAÇÃO POPULAR - FGHAB ADMINISTRADO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA COM A SEGURADORA. LEGITIMIDADE DO AGENTE FINANCEIRO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal estadual amparado no conjunto fático-probatório dos autos e no contrato firmado entre as partes afastou a Seguradora pra figurar no polo passivo da demanda. Incidência das Súmulas n. 5 e 7 do STJ.

2. Em se tratando de empreendimento de natureza popular, destinado a mutuários de baixa renda, como na hipótese em julgamento, o agente financeiro é parte legítima para responder, solidariamente, por vícios na construção de imóvel cuja obra foi por ele financiada com recursos do Sistema financeiro da Habitação. Precedentes.

2. Agravo interno não provido.

(STJ. 4ª Turma. AgInt no AREsp 1155866/SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. em 10/04/2018, DJe 20/04/2018).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPARO EM MURO DE ARRIMO. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. AGENTE EXECUTOR DE POLÍTICAS FEDERAIS DE HABITAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. A participação da Caixa Econômica Federal - CEF como agente executor de políticas federais para promoção de moradia de baixa renda, como na hipótese em tela, impõe também a ela responsabilidade por eventuais vícios de construção. Neste sentido o C. Superior Tribunal de Justiça - STJ. Precedentes. Frise-se que as partes celebraram com a instituição bancária aquisição de terreno e construção do imóvel, com o mútuo acordado e alienação fiduciária em garantia no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida. A criação do referido Programa teve como finalidade a geração de mecanismos de incentivo à construção e compra de unidades habitacionais urbanas e rurais para famílias de baixa renda mensal, nos termos do artigo 1º da Lei nº 11.977/09, cabendo à CEF a gestão operacional dos subprogramas PNHU (Programa Nacional de Habitação Urbana) e PNHR (Programa Nacional de Habitação Rural).

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, 1ª Turma, v.u. AI 5027469-81.2018.4.03.0000. Relator Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS. Data do Julgamento: 12/08/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/08/2019)

VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. IMÓVEL FINANCIADO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL COMO AGENTE EXECUTOR DO PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. RESPONSABILIDADE CIVIL SOLIDÁRIA. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. ARBITRAMENTO. CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E NÃO ENRIQUECIMENTO INDEVIDO. CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito à responsabilidade civil da instituição financeira apelante quanto ao reparo de vícios de construção observados no imóvel adquirido pela autora e à indenização por danos morais daí advindos, bem como ao montante indenizatório arbitrado a este título e à sucumbência na demanda. 2. No caso dos autos, restou incontroversa a aquisição de unidade habitacional, na planta, pela autora junto à construtora corré, mediante financiamento concedido pela corré apelante. A instituição financeira apelante insurge-se por entender que não cabe a ela a reexecução dos serviços, já que as irregularidades são imputáveis unicamente à corré construtora. 3. Ocorre que a atuação da CEF, neste caso, não se restringiu às atividades típicas de mero agente financeiro em sentido estrito, mas, sim, como agente executor de política federal para a promoção de moradia para pessoas de baixa ou baixíssima renda, ensejando a sua responsabilidade civil solidária pelos vícios de construção. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 4. O caso dos autos, em que a autora adquiriu imóvel na planta que lhe foi entregue eivado de diversos vícios construtivos, dentre os quais o vazamento de água pelo telhado e laje, empoçamento de água no quintal e entre muros e fundo da casa e mau assentamento de janelas e trincas em paredes e muros, revela situação que em muito ultrapassa os limites de um mero aborrecimento, ensejando o dano moral passível de recomposição. 5. No que se refere ao arbitramento do valor a título de indenização por danos morais, é firme a orientação jurisprudencial no sentido de que, nesses casos, deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado. 6. Considerando as circunstâncias específicas do caso concreto, em especial a elevada extensão do dano moral, uma vez que a aquisição de imóvel para moradia é fato de alta relevância no contexto socioeconômico da autora e é possível que a parte tenha de se mudar quando da execução dos reparos que os réus foram condenados a promover, como consignado em sentença, bem como o considerável grau de culpa dos requeridos, que, além de entregar o imóvel afetado por diversos vícios construtivos, pouco fizeram para solucionar o ocorrido, o valor arbitrado em sentença, de R\$ 20.000,00, é razoável e suficiente à reparação do dano moral no caso dos autos, sem importar no enriquecimento indevido da parte, devendo ser mantido. 7. Em razão da responsabilidade civil solidária entre as partes, como vimos anteriormente, revela-se adequada a condenação solidária dos réus nos consectários da sucumbência, inclusive quanto ao pagamento de honorários advocatícios. 8. Apelação não provida”.

(TRF3, 1ª Turma, v.u. Ap 00013395620114036121, Des. Fed. Wilson Zaulhy, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2018).

A situação afigura-se, em tese, caracterizadora de vícios redibitórios, que legitima o pleito de reparação do imóvel, autorizando a própria rescisão contratual, inclusive com perdas e danos (Código Civil, artigos 441 e 475), o que está sendo objeto de discussão na ação originária, sendo claro apenas que, até o momento, não se alcançou uma solução amigável para a grave questão, pois não se obteve sucesso na audiência de conciliação realizada, conforme consignado também na decisão agravada.

É princípio geral de direito que “nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro” (Código Civil, artigo 476).

Se o objeto do financiamento se constatou totalmente impróprio ao próprio uso a que se destinava, não assiste à CEF o direito de postular a plena vigência do contrato de financiamento, sendo então correta e justa a decisão judicial que determinou a suspensão do contrato.

Portanto, ausente o *fumus boni iuris* em favor da CEF agravante, é de se negar, pois, o efeito suspensivo ao recurso.

Isto posto, **INDEFIRO a concessão do efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, até o julgamento de seu mérito.**

Comunique-se o MM. Juízo de origem.

Intime-se a(s) parte(s) agravada(s) para apresentação de contraminuta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022069-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ADRIANO LOPES, MARCIA APARECIDA DA SILVA CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CHRISTIANE SALOMON MENDES MACHADO - PR90323-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CHRISTIANE SALOMON MENDES MACHADO - PR90323-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 90571156: Anote-se com as cautelas de praxe.

Intime-se.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66137/2019

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0044651-59.2004.4.03.0000/SP

	2004.03.00.044651-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	SALVADOR MONTONE NETO
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP077580 IVONE COAN
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP077580 IVONE COAN
PARTE RÉ	:	BIANCA EMBALAGENS LTDA -EPP e outros(as)
ADVOGADO	:	SP092369 MARCO AURELIO FERREIRA LISBOA e outros(as)
PARTE RÉ	:	CARLOS MONTONE
	:	DONATO MONTONE
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	2002.61.82.037919-9 13F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Salvador Montone Neto contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que, em autos de execução fiscal, indeferiu pedido de exclusão dos sócios do polo passivo da execução.

Por Acórdão proferido pela Segunda Turma desta Corte em 09.11.2004 foi dado provimento ao agravo de instrumento (fls. 76/81).

Contra o v. Acórdão, a União interpôs recurso especial (fls. 244/274 que foi admitido pela Vice-Presidência desta Corte por decisão de fls. 354/355, de modo que subiram estes autos ao Superior Tribunal de Justiça.

Por decisão da Presidência do E. STJ, foi determinada a devolução dos autos a esta Corte, nos moldes do art. 543-C, § 7º, II, do CPC de 1973, para eventual juízo de retratação, tendo em vista o julgamento proferido pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.104.900/ES.

Por Acórdão proferido pela Segunda Turma desta Corte em 08.03.2016 foi decidida a manutenção da decisão de fls. 76/81 com determinação para devolução dos autos à Vice-Presidência desta Corte (fls. 385/388).

Assim, remetam-se os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0008913-19.2004.4.03.6108/SP

	2004.61.08.008913-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO	:	SERGIO AUGUSTO ROCHA COELHO e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELANTE	:	JOAO RIBAS espólio e outro(a)
ADVOGADO	:	GO018061 ADEMIR FREIRE DE MOURA
	:	GO005070 NEUZA SILVA FREIRE
REPRESENTANTE	:	EDNA BENNETT ALVES FERNANDES RIBAS
ADVOGADO	:	GO018061 ADEMIR FREIRE DE MOURA
	:	GO005070 NEUZA SILVA FREIRE
APELANTE	:	BERQUO BROM ADVOGADOS ASSOCIADOS S/S
ADVOGADO	:	SP166771 GLAUCIA MARIA SILVA ANTUNES FERREIRA
APELANTE	:	JOSE FERREIRA RIBAS NETO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP088388 TAKEO KONISHI e outro(a)

APELANTE	:	MAISE DO AMARAL RIBAS
ADVOGADO	:	SP037468 JOSE MARIA DA COSTA
	:	SP083286 ABRAHAO ISSA NETO
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SERGIO AUGUSTO ROCHA COELHO e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	JOAO RIBAS espolio e outro(a)
ADVOGADO	:	GO018061 ADEMIR FREIRE DE MOURA
	:	GO005070 NEUZA SILVA FREIRE
APELADO(A)	:	BERQUO BROM ADVOGADOS ASSOCIADOS S/S
ADVOGADO	:	SP166771 GLAUCIA MARIA SILVA ANTUNES FERREIRA
APELADO(A)	:	JOSE FERREIRA RIBAS NETO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP088388 TAKEO KONISHI e outro(a)
APELADO(A)	:	MAISE DO AMARAL RIBAS
ADVOGADO	:	SP037468 JOSE MARIA DA COSTA
	:	SP083286 ABRAHAO ISSA NETO
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42°SSJ>SP
No. ORIG.	:	00089131920044036108 1 Vr LINS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça (fls. 1924/1925v), encaminhe-se o presente feito à Vice- Presidência.

São Paulo, 30 de agosto de 2019.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008739-22.2009.4.03.6112/SP

	2009.61.12.008739-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	PRUDENCO CIA PRUDENTINA DE DESENVOLVIMENTO
ADVOGADO	:	SP102617 FERNANDO FAVARO DO CARMO PINTO e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PRUDENCO CIA PRUDENTINA DE DESENVOLVIMENTO
ADVOGADO	:	SP102617 FERNANDO FAVARO DO CARMO PINTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00087392220094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos a execução fiscal, por sua vez promovida pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação para cobrança de crédito referente a salário-educação (fl. 37).

Verifico que a matéria debatida nos presentes autos é afeta à competência da Segunda Seção, nos termos do art. 10, §2º, VII do Regimento Interno desta Corte. Destaco, a propósito, julgados das Turmas integrantes da Segunda Seção versando sobre a referida contribuição: TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1586935 - 0002341-78.2003.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 19/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2018; QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1497475 - 0010449-22.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2018; SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1025846 - 0032312-88.2000.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 19/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2018.

Destarte, encaminhem-se os autos à UFOR para redistribuição do feito a uma das Turmas integrantes da Segunda Seção desta Corte.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009957-64.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.009957-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO
APELADO(A)	:	REAL IND/ E COM/ DE FIOS LTDA e outros(as)
	:	SANDRO ALBETO MATTEO
	:	VALTER ALBERTO MATTEO JUNIOR
No. ORIG.	:	00099576420094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista o teor da certidão de fl. 160, regularize a subscritora da petição de fls. 158/159 a representação processual, no prazo de 10 (dez) dias.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005205-83.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.005205-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	TEREZINHA APARECIDA AMARAL
ADVOGADO	:	SP280550 FLAVIA AMARAL DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00052058320124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Dê-se ciência à parte contrária da juntada de fls. 163, para eventual manifestação ficando assinado o prazo de 10 (dez) dias.
Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015647-92.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.015647-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ALEXANDRE MARQUES
ADVOGADO	:	SP261040 JENIFER KILLINGER CARA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP096962 MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro(a)
No. ORIG.	:	00156479220134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a CEF sobre o pedido de habilitação e respectiva documentação anexados aos autos às fls. 275/276, 279/285 e 288/290, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001824-67.2013.4.03.6127/SP

	2013.61.27.001824-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MASTECARD BRASIL SOLUCOES DE PAGAMENTO LTDA
ADVOGADO	:	SP284889A VANESSA GUAZZELLI BRAGA e outro(a)
	:	SP284888A TELMA CECILIA TORRANO
APELADO(A)	:	ANTONIO DA SILVA FILHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP261640 GUSTAVO STROBEL e outro(a)
	:	SP347188 JHESSIKA FERNANDA FREITAS AVELINO
PARTE RE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
No. ORIG.	:	00018246720134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Tendo em vista o teor da certidão de fl. 241, regularize a subscritora da petição de fls. 239/240 a representação processual, no prazo de 10 (dez) dias. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL N° 0049824-30.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.049824-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	COLEGIO ORLANDO GARCIA DA SILVEIRA S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCADA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00498243020134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 338/339: Diante da expressa renúncia da parte embargante à pretensão formulada na ação e concordância da União Federal aposta às fls. 342/343, homologo a renúncia, nos termos do art. 487, III, "c", do Código de Processo Civil, julgando prejudicado o recurso.

Sem condenação em honorários advocatícios, de acordo como artigo 5.º, § 3.º, da Lei 13.496/17.

Publique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL N° 0019096-87.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.019096-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ISRAEL BEZERRA DA SILVA e outro(a)
	:	MARIA DA CRUZ BARBOSA NARCISO
ADVOGADO	:	SP171379 JAIR VIEIRA LEAL e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP076153 ELISABETE PARISOTTO PINHEIRO VICTOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00190968720154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se ciência à parte contrária da juntada de fl. 192, para eventual manifestação ficando assinado o prazo de 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

	2015.61.00.023785-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA	:	GERMAC ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
ADVOGADO	:	SP198168 FABIANA GUIMARÃES DUNDEE e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00237857720154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a impetrante sobre a informação de fls.95.

Intime-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004349-29.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.004349-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MAURO ANTONIO MARCOLIN
	:	MISAEEL MARCELO SICCHIERI E SILVA
ADVOGADO	:	SP200915 RICARDO LAVEZZO ZENHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCOLIN & SICCHIERI LTDA
No. ORIG.	:	00043492920154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Fl. 87: Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela parte apelante, nos termos do artigo 998, caput, do CPC, combinado como artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005891-61.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.005891-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ADAILTON SAMPAIO DAS VIRGENS e outro(a)
	:	MARIA LIVIA DE SANTANA CAVALCANTE
ADVOGADO	:	SP283391 LUCIANA DA SILVA IMAMOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
No. ORIG.	:	00058916120154036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Regularize o subscritor da petição de fl. 128 a representação processual da apelada (CEF), tendo em vista que a procuração outorgada às fls. 123/125 confere apenas poderes para o foro geral, conforme o disposto no art. 105 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004635-58.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.004635-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	JOAO ALBERTO GODOY GOULART e outro(a)
	:	GRAZIELA JAFET NASSER GOULART
ADVOGADO	:	SP166779 LEANDRO LUIZ e outro(a)
APELADO(A)	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP216530 FABIANO GAMARICCI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP299215 MARCELO BURIOLA SCANFERLA
No. ORIG.	:	00046355820164036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 261/262: Manifeste-se a parte apelada, ficando assinado o prazo de 15 dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5023872-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: EDUARDO CRIVELARO
INTERESSADO: LUIS FERNANDO VANSAN GONCALVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO VINICIUS DAROSA - SP212205
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Eduardo Crivelaro em face de decisão (Id 90386667) proferida nos autos de ação civil pública, que decretou a indisponibilidade dos bens dos réus, dentre os quais do agravante.

Considerando que o processo em primeira instância tramita em segredo de justiça, o que inviabilizou a visualização das peças recursais, determinei a juntada do comprovante de ciência da decisão objurgada, o que restou atendimento pelo agravante coma juntada dos documentos (Id's 9219946 e 92199447).

Verifico que a carta precatória de citação e intimação do agravante foi juntada aos autos em **23/08/2019**.

O CPC atualmente em vigor acrescentou ao ordenamento jurídico a obrigação de não se decidir a causa com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar. A regra, insculpida no artigo 10, recebeu logo a alcunha de "princípio da não surpresa", dada a impossibilidade de se surpreender a parte com uma decisão que não previa.

“Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.”

Como cediço, *in casu*, inicia-se a contagem do prazo para interposição de recurso na data da juntada aos autos da carta precatória de citação e intimação da decisão agravada. Assim, considerada a data da juntada da carta precatória, qual seja 23/08/2019 (sexta-feira), iniciou-se a contagem no primeiro dia útil seguinte, ou seja, dia 26/08/2019, para exaurir-se no dia 13/09/2019, de forma que a interposição deste recurso no dia 17/09/2019 (Id 90386664), torna o presente recurso, aparentemente, intempestivo, salvo a existência de causa interruptiva a ser justificada pelo agravante.

Assim, com fulcro no artigo 10 do CPC, intime-se primeiramente o agravante para que, em face do acima exposto, esclareça no prazo de 5 (cinco) dias a tempestividade do recurso.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021325-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: TENARIS CONFAB HASTES DE BOMBEIO S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: HELENA SORIANI - SP390916-A, FERNANDA PEREIRA LEITE - SP141216-A, CAROLINA ARGENTE DE ALMEIDA - SP336632-A, FERNANDA BOTINHA NASCIMENTO - MG107432-A, SYLVIO FERNANDO PAES DE BARROS JUNIOR - SP50371-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a formação de litisconsórcio ativo facultativo e determinou que a agravante, TENARIS CONFAB HASTES DE BOMBEIO S.A., promovesse a distribuição de novo feito, observada a prevenção daquele Juízo, e que permanecesse naquele processo apenas a impetrante CONFAB INDUSTRIAL S.A.

Em 12/09/19, foi juntada nestes autos a sentença proferida pelo Juízo *a quo* indeferindo a petição inicial e extinguindo o processo, sem resolução de mérito, com fundamento nos artigos 330, inciso IV e 485, inciso I, do Código de Processo Civil (ID 90490995).

A parte agravada não apresentou contraminuta.

É o necessário. Decido.

O presente recurso deve ser julgado com base no artigo 932, III, do CPC.

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BOA-FÉ. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. EXERCÍCIO DO JUS SPERNIANDI.

1. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquela título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512) (TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04).

2. Verifica-se a perda de objeto deste agravo quanto à pretensão liminar naquele writ, subsistindo o interesse da agravante somente em relação à aplicação de multas e condenação em honorários advocatícios decorrentes da rejeição dos embargos de declaração opostos nos autos originários.

(...)

6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF-3, AI 00333512220124030000, Rel. Des. Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, Quinta Turma, v.u., e-DJF3 28/06/2013)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO.

1. Proferida sentença, perde objeto o agravo de instrumento contra a negativa de liminar.

2. Perda de objeto do agravo de instrumento e dos embargos de declaração.

(TRF-3, AI 00000354220174030000, Rel. Des. Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, v.u., e-DJF3 10/07/2017)

Dessa forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de extinção do feito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000437-39.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FORTRAL FORNECEDORA ARARENSE LTDA

Advogados do(a) APELADO: GIULLIANO MARINOTO - SP307649-A, EDUARDO CORREIA DA SILVA - SP242310-A, GILBERTO

RODRIGUES PORTO - SP187543-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000437-39.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FORTRAL FORNECEDORA ARARENSE LTDA

Advogados do(a) APELADO: GIULLIANO MARINOTO - SP307649-A, EDUARDO CORREIA DA SILVA - SP242310-A, GILBERTO

RODRIGUES PORTO - SP187543-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação da União Federal em face de sentença que julgou procedente o pedido para: a) afastar a exigibilidade dos créditos tributários a título de PIS e COFINS incidentes apenas sobre a parcela da base de cálculo composta pelo valor do ICMS; b) declarar o direito da autora de proceder à compensação/restituição dos valores indevidamente pagos (Súmula 461 do STJ), com débitos tributários de mesma natureza (no caso da compensação), com as ressalvas do artigo 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/2007, quando transitada em julgado a presente sentença, observada a prescrição quinquenal, cujos valores deverão ser corrigidos pela taxa SELIC. Houve condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Ponderou a ilustre magistrada que estabelecido o valor efetivo da condenação e sendo este superior ao limite estabelecido no inciso I, do § 3º, do artigo 85, do CPC, deverão ser observados, para o cálculo dos honorários, os percentuais mínimos de cada faixa definida nos incisos do sobredito § 3º, de forma a respeitar a nova sistemática de cálculo do CPC (ID 35079410 e 35079435).

Na presente hipótese, foi atribuído à causa o valor de R\$ 50.000,00.

Em seu apelo, a União sustenta a necessidade da suspensão do feito até julgamento final do RE 574.706. Defende a legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS (ID 35079425).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 35079446).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000437-39.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FORTRAL FORNECEDORA ARARENSE LTDA
Advogados do(a) APELADO: GIULLIANO MARINOTO - SP307649-A, EDUARDO CORREDA SILVA - SP242310-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

- Da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins

Após longo período de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o Supremo Tribunal Federal pacificou a controvérsia, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

Cumprido transcrever a ementa do julgado em apreço, publicado em 02 de outubro de 2017:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, restou assentado o entendimento de que o valor ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da Cofins.

Trata-se, aliás, de tese à qual eu me filia e que agora veio a ser pacificada pelo Pretório Excelso, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, o que impõe que as decisões doravante proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015:

"Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

[...]

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;"

Com relação ao pedido de suspensão do feito, cabe ponderar que a jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

2. A existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário do STF autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes: RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 30.5.2016.

3. Agravo Interno da Fazenda Nacional desprovido." (sem grifos no original)

(AgInt no AREsp 282.685/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 27/02/2018)

Observo que esta Terceira Turma tem seguido o entendimento do STJ, posicionando-se no sentido de que "publicada a ata de julgamento e o próprio acórdão proferido no RE 574.706, deliberando pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não se pode negar observância à interpretação da Corte Constitucional, independentemente da possibilidade de embargos de declaração e de eventual discussão sobre modulação dos efeitos respectivos, evento futuro e incerto que não impede a constatação da solução de mérito, firmada em sede de repercussão geral, com reconhecimento, pois, da amplitude intersubjetiva da controvérsia suscitada." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371049 - 0026479-19.2015.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Portanto, são passíveis de apreciação e julgamento os processos nos quais se discute a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ante o quanto decidido pelo STF no RE nº 574/706/PR, ainda que não tenha ocorrido o trânsito do julgado deste decisum, visto que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto, que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

No mais, cumpre consignar que este Tribunal tem entendido que "a promulgação da Lei 12.973/2014 não promoveu modificação legislativa relevante para a espécie, na medida em que não alterou o conceito da base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS" (TRF 3ª Região, Segunda Seção, EI – Embargos Infringentes - 1700170 - 0029413-91.2008.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 07/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 Data: 17/11/2017).

Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

Por fim, impende considerar que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

“O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS”.

De fato, se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, força convir que o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o ICMS cobrado na operação anterior.

Releva salientar que esta egrégia Turma já se manifestou sobre a referida controvérsia, como se denota do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. JULGAMENTO ADSTRITO AOS FUNDAMENTOS DA REPERCUSSÃO GERAL. REJEIÇÃO.

...

2. No caso dos autos, não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irrisignação da parte com a solução dada pela Turma, uma vez que o ICMS passível de exclusão é o incidente sobre a operação de venda, isto é, o que compõe o faturamento da empresa e não o ICMS a pagar (que corresponde à diferença entre o valor do ICMS devido sobre as operações de saída de mercadorias ou prestação de serviços e o valor do ICMS cobrado nas operações anteriores, pois o ICMS é tributo não cumulativo).

3. É certo que a questão foi devidamente enfrentada no RE nº 574.706, não havendo dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(AC nº 0000468-31.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJe 26/04/18)

Também nesta Corte, acerca da matéria, destaca-se o seguinte julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

...

- Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(ApReeNec nº 0000738-85.2017.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, 4ª Turma, DJe 31/01/19)

Assim, entendo que o contribuinte pode abater da base de cálculo das referidas contribuições o valor do ICMS destacado nas notas fiscais representativas de suas vendas mercantis.

- Da compensação/restituição (parâmetros a serem observados)

Acerca da compensação/restituição, cumpre consignar inicialmente que a parte autora juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar sua condição de credora. A título ilustrativo, cumpre citar os comprovantes de arrecadação de Cofins não-cumulativa, código de receita 5856, bem como de PIS não-cumulativo, código de receita 6912 (ID 35079265).

A compensação/restituição (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic a partir dos recolhimentos indevidos, nos moldes determinados pela sentença, uma vez que pacífica na jurisprudência a aplicação do disposto no art. 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95, entendimento que decorre inclusive de julgamento do STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (Resp. 1111175/SP).

Cabe acrescentar que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).

Sobre a matéria, destaco recente julgado desta Terceira Turma:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS E ISS. EXCLUSÃO. RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS. PARÂMETROS.

[...]

6. Na espécie, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 02/12/2016, a compensação deve observar o regime da lei vigente ao tempo da propositura da ação, aplicando-se a prescrição quinquenal, nos termos da LC 118/2005, e, quanto aos tributos compensáveis, o disposto nos artigos 74 da Lei 9.430/1996, 170-A do CTN, e 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007, acrescido o principal da taxa SELIC, exclusivamente.

7. Cabe a reforma da sentença, exclusivamente, para que a compensação observe a regra do artigo 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007.

8. Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida.”

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, ApReeNec – Apelação/Remessa Necessária - 371511 - 0010227-66.2016.4.03.6144, Rel. Juíza Convocada Denise Avelar, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Pertinente esclarecer que é na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

- Da verba honorária

Na presente hipótese, foi atribuído à causa o valor de R\$ 50.000,00, montante não impugnado pela União.

A sentença, por sua vez, condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, com a ressalva de que, caso o valor efetivo da condenação seja superior ao limite estabelecido no inciso I, do § 3º, do artigo 85, do CPC, deverão ser observados, para o cálculo dos honorários, os percentuais mínimos de cada faixa definida nos incisos do sobredito § 3º, de forma a respeitar a nova sistemática de cálculo do CPC.

Com o não provimento da apelação da União e da remessa oficial, mantenho os honorários advocatícios nos moldes fixados na r. sentença.

Outrossim, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015 (tendo em vista, portanto, o trabalho adicional realizado pelos patronos da parte autora em grau de recurso), determino o acréscimo do percentual de 1% ao importe fixado a título de verba honorária.

- Do dispositivo

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da União e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS. HONORÁRIOS.

1. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
2. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
3. O pleito de suspensão desta demanda até o trânsito em julgado do RE nº 574.706/PR não encontra guarida na jurisprudência, que tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
4. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.
5. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
6. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.
7. Acerca da compensação/restituição, cumpre consignar que a parte autora juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar sua condição de credora.
8. A compensação/restituição (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic a partir dos recolhimentos indevidos, nos moldes determinados pela sentença, uma vez que pacífica na jurisprudência a aplicação do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, entendimento que decorre inclusive de julgado do STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (Resp. 1111175/SP).
9. A compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).
10. Os honorários advocatícios devem ser mantidos nos moldes fixados na r. sentença. Acréscimo do percentual de 1% ao importe fixado a título de verba honorária, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015.
11. Apelação da União e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010164-41.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SIEGWERK BRASIL INDUSTRIA DE TINTAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL RICARDO DE FARO PASSOS - SP213029-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010164-41.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIEGWERK BRASIL INDUSTRIA DE TINTAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL RICARDO DE FARO PASSOS - SP213029-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial tida por interposta e apelação da União Federal em face de sentença que julgou procedente o pedido para: a) reconhecer o direito da autora de excluir o valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS; b) declarar a existência do direito à restituição ou compensação. Consignou a douta julgadora que a compensação, que só poderá ser realizada após o trânsito em julgado da r. sentença, deverá observar o prazo prescricional de cinco anos. Salientou que, sobre os valores a serem restituídos, deverá incidir exclusivamente os juros equivalentes à taxa Selic. Houve condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios em percentual a ser fixado em fase de liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso II, combinado com o § 3º, todos do CPC. (ID 51001043, pág. 117/121 e 163).

Na presente hipótese, foi atribuído à causa o valor de R\$ 200.000,00.

Em seu apelo, a União sustenta a necessidade da suspensão do feito até julgamento final do RE 574.706. Defende a legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. (ID 51001043, pág. 167/182)

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 51001043, pág. 187/190).

Intimada a comprovar sua condição de credora dos tributos em debate (Id n. 85744191), a parte autora juntou comprovante de recolhimento de Cofins não-cumulativa, código de receita 5856, bem como de PIS não-cumulativo, código de receita 6912 (ID 89024942).

Oportunizado à União se manifestar, limitou-se a tomar ciência da juntada das guias DARFs, reiterando o pedido para que seja dado provimento ao recurso de apelação (ID 89858683).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010164-41.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIEGWERK BRASIL INDUSTRIA DE TINTAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL RICARDO DE FARO PASSOS - SP213029-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, reconheço como tida por interposta a remessa oficial nos termos do artigo 496, inciso I, do Código de Processo Civil, em razão da iliquidez do valor do proveito econômico obtido na causa.

- Da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins

Após longo período de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o Supremo Tribunal Federal pacificou a controvérsia, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

Cumpra transcrever a ementa do julgado em apreço, publicado em 02 de outubro de 2017:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir; conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, restou assentado o entendimento de que o valor ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da Cofins.

Trata-se, aliás, de tese à qual eu me filia e que agora veio a ser pacificada pelo Pretório Excelso, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, o que impõe que as decisões doravante proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015:

"Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

[...]

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;"

Com relação ao pedido de suspensão do feito, cabe ponderar que a jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

2. A existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário do STF autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes: RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Dje 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 30.5.2016.

3. Agravo Interno da Fazenda Nacional desprovido." (sem grifos no original)

(AgInt no AREsp 282.685/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 27/02/2018)

Observo que esta Terceira Turma tem seguido o entendimento do STJ, posicionando-se no sentido de que "publicada a ata de julgamento e o próprio acórdão proferido no RE 574.706, deliberando pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não se pode negar observância à interpretação da Corte Constitucional, independentemente da possibilidade de embargos de declaração e de eventual discussão sobre modulação dos efeitos respectivos, evento futuro e incerto que não impede a constatação da solução de mérito, firmada em sede de repercussão geral, com reconhecimento, pois, da amplitude intersubjetiva da controvérsia suscitada." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371049 - 0026479-19.2015.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Portanto, são passíveis de apreciação e julgamento os processos nos quais se discute a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ante o quanto decidido pelo STF no RE nº 574/706/PR, ainda que não tenha ocorrido o trânsito do julgado deste decisum, visto que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto, que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

No mais, cumpre consignar que este Tribunal tem entendido que "a promulgação da Lei 12.973/2014 não promoveu modificação legislativa relevante para a espécie, na medida em que não alterou o conceito da base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS" (TRF 3ª Região, Segunda Seção, EI – Embargos Infringentes - 1700170 - 0029413-91.2008.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 07/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 Data: 17/11/2017).

Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

Por fim, impende considerar que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

"O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

De fato, se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, força convir que o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o ICMS cobrado na operação anterior.

Releva salientar que esta egrégia Turma já se manifestou sobre a referida controvérsia, como se denota do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. JULGAMENTO ADSTRITO AOS FUNDAMENTOS DA REPERCUSSÃO GERAL. REJEIÇÃO.

...

2. No caso dos autos, não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irresignação da parte com a solução dada pela Turma, uma vez que o ICMS passível de exclusão é o incidente sobre a operação de venda, isto é, o que compõe o faturamento da empresa e não o ICMS a pagar (que corresponde à diferença entre o valor do ICMS devido sobre as operações de saída de mercadorias ou prestação de serviços e o valor do ICMS cobrado nas operações anteriores, pois o ICMS é tributo não cumulativo).

3. É certo que a questão foi devidamente enfrentada no RE nº 574.706, não havendo dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(AC nº 0000468-31.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJe 26/04/18)

Também nesta Corte, acerca da matéria, destaca-se o seguinte julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

...

- Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(ApReeNec nº 0000738-85.2017.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, 4ª Turma, DJe 31/01/19)

Assim, entendo que o contribuinte pode abater da base de cálculo das referidas contribuições o valor do ICMS destacado nas notas fiscais representativas de suas vendas mercantis.

- Da compensação/restituição (parâmetros a serem observados)

Acerca da compensação/restituição, cumpre consignar inicialmente que a parte autora juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar sua condição de credora. A título ilustrativo, cumpre citar os comprovantes de arrecadação de Cofins não-cumulativa, código de receita 5856, bem como de PIS não-cumulativo, código de receita 6912 (ID 89024942).

A compensação/restituição (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic a partir dos recolhimentos indevidos, nos moldes determinados pela sentença, uma vez que pacífica na jurisprudência a aplicação do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, entendimento que decorre inclusive de julgado do STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (Resp. 1111175/SP).

Em atenção à remessa oficial tida por interposta, cabe acrescentar que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).

Sobre a matéria, destaco recente julgado desta Terceira Turma:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS E ISS. EXCLUSÃO. RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS. PARÂMETROS.

[...]

6. Na espécie, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 02/12/2016, a compensação deve observar o regime da lei vigente ao tempo da propositura da ação, aplicando-se a prescrição quinquenal, nos termos da LC 118/2005, e, quanto aos tributos compensáveis, o disposto nos artigos 74 da Lei 9.430/1996, 170-A do CTN, e 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007, acrescido o principal da taxa SELIC, exclusivamente.

7. Cabe a reforma da sentença, exclusivamente, para que a compensação observe a regra do artigo 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007.

8. *Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida.*”

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, ApReeNec – Apelação/Remessa Necessária - 371511 - 0010227-66.2016.4.03.6144, Rel. Juíza Convocada Denise Avelar, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Pertinente esclarecer que é na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

- Da verba honorária

Na presente hipótese, foi atribuído à causa o valor de R\$ 200.000,00, montante não impugnado pela União.

A sentença, por sua vez, condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, a ser fixado em fase de liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso II, combinado com o § 3º, todos do CPC, no percentual mínimo previsto no inciso I, do §3º, respeitada a proporção dos incisos II a V, conforme previsto no §5º, todos do artigo 85 do Código de Processo Civil.

Por oportuno, esclareço que a parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido, razão pela qual deve ser aplicado o parágrafo único, do artigo 86, do CPC. Desta forma, mantenho os honorários advocatícios nos moldes fixados na r. sentença.

Outrossim, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015 (tendo em vista, portanto, o trabalho adicional realizado pelos patronos da parte autora em grau de recurso), determino o acréscimo do percentual de 1% ao importe fixado a título de verba honorária.

- Do dispositivo

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da União e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial tida por interposta para determinar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS. HONORÁRIOS.

1. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 496, inciso I, do Código de Processo Civil, em razão da iliquidez do valor do proveito econômico obtido na causa.
2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
4. O pleito de suspensão desta demanda até o trânsito em julgado do RE nº 574.706/PR não encontra guarida na jurisprudência, que tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.
6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.
8. Acerca da compensação/restituição, cumpre consignar que a parte autora juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar sua condição de credora.
9. A compensação/restituição (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic a partir dos recolhimentos indevidos, nos moldes determinados pela sentença, uma vez que pacífica na jurisprudência a aplicação do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, entendimento que decorre inclusive de julgado do STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (Resp. 1111175/SP).
10. A compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).
11. A parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido, razão pela qual deve ser aplicado o parágrafo único, do art. 86, do CPC, mantendo-se os honorários advocatícios nos moldes estabelecidos na sentença. Acréscimo do percentual de 1% ao importe fixado a título de verba honorária, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015.
12. Apelação da União improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação da União e DEU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5022828-83.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANTON PAAR BRASIL IMPORTACAO, EXPORTACAO E COMERCIO DE INSTRUMENTOS ANALITICOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5022828-83.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 645/2950

APELADO: ANTON PAAR BRASIL IMPORTACAO, EXPORTACAO E COMERCIO DE INSTRUMENTOS ANALITICOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação da União Federal em face de sentença que concedeu a segurança para: a) autorizar a impetrante a não computar o valor do ICMS na base de cálculo da contribuição para o PIS e da COFINS; b) reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, nos últimos 05 anos contados do ajuizamento da presente demanda, observado o artigo 170-A, do CTN. Consignou o d. magistrado que a correção monetária dos créditos far-se-á do pagamento indevido com aplicação apenas da Taxa SELIC, nos termos da Lei nº 9.250/95, que embute a correção monetária e os juros. Salientou, ainda, que a compensação do indébito poderá ser efetuada entre quaisquer tributos ou contribuições, vencidos ou vincendos, administrados pela SRF, independentemente da natureza, espécie ou destinação, conforme estabelece o artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.833/03. Não houve condenação em honorários advocatícios (ID 75943153).

Em suas razões recursais, a União sustenta a necessidade de suspensão do feito até julgamento definitivo do RE 574.706. Defende a legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins (ID 75943158).

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões (ID 75943166).

O Ministério Público Federal opina pelo regular prosseguimento do feito (ID 89877742).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5022828-83.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANTON PAAR BRASIL IMPORTACAO, EXPORTACAO E COMERCIO DE INSTRUMENTOS ANALITICOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Após longo período de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o Supremo Tribunal Federal pacificou a controvérsia objeto de discussão nestes autos, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

Cumpre transcrever a ementa do julgado em apreço, publicado em 02 de outubro de 2017:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, restou assentado o entendimento de que o valor ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da Cofins.

Trata-se, aliás, de tese à qual eu me filava e que agora veio a ser pacificada pelo Pretório Excelso, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, o que impõe que as decisões doravante proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015:

"Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

[...]

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;"

Com relação ao pleito de suspensão do feito até o trânsito em julgado do RE nº 574.706, cabe ponderar que a jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. Neste sentido:

"TRIBUNÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

2. A existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário do STF autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes: RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Dje 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 30.5.2016.

3. Agravo Interno da Fazenda Nacional desprovido." (sem grifos no original)

(AgInt no AREsp 282.685/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 27/02/2018)

Observo que esta Terceira Turma tem seguido o entendimento do STJ, posicionando-se no sentido de que "publicada a ata de julgamento e o próprio acórdão proferido no RE 574.706, deliberando pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não se pode negar observância à interpretação da Corte Constitucional, independentemente da possibilidade de embargos de declaração e de eventual discussão sobre modulação dos efeitos respectivos, evento futuro e incerto que não impede a constatação da solução de mérito, firmada em sede de repercussão geral, com reconhecimento, pois, da amplitude intersubjetiva da controvérsia suscitada." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371049 - 0026479-19.2015.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Portanto, são passíveis de apreciação e julgamento os processos nos quais se discute a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ante o quanto decidido pelo STF no RE nº 574/706/PR, ainda que não tenha ocorrido o trânsito do julgado deste decisum, visto que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto, que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

No mais, cumpre consignar que este Tribunal tem entendido que "a promulgação da Lei 12.973/2014 não promoveu modificação legislativa relevante para a espécie, na medida em que não alterou o conceito da base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS" (TRF 3ª Região, Segunda Seção, EI – Embargos Infringentes - 1700170 - 0029413-91.2008.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 07/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 Data: 17/11/2017).

Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

Por fim, impende considerar que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

"O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

De fato, se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, força convir que o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o ICMS cobrado na operação anterior.

Releva salientar que esta egrégia Turma já se manifestou sobre a referida controvérsia, como se denota do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. JULGAMENTO ADSTRITO AOS FUNDAMENTOS DA REPERCUSSÃO GERAL. REJEIÇÃO.

...

2. No caso dos autos, não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irresignação da parte com a solução dada pela Turma, uma vez que o ICMS passível de exclusão é o incidente sobre a operação de venda, isto é, o que compõe o faturamento da empresa e não o ICMS a pagar (que corresponde à diferença entre o valor do ICMS devido sobre as operações de saída de mercadorias ou prestação de serviços e o valor do ICMS cobrado nas operações anteriores, pois o ICMS é tributo não cumulativo).

3. É certo que a questão foi devidamente enfrentada no RE nº 574.706, não havendo dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(AC nº 0000468-31.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJe 26/04/18)

Também nesta Corte, acerca da matéria, destaca-se o seguinte julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

...

- Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(ApReeNec nº 0000738-85.2017.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, 4ª Turma, DJe 31/01/19)

Assim, entendo que o contribuinte pode abater da base de cálculo das referidas contribuições o valor do ICMS destacado nas notas fiscais representativas de suas vendas mercantis.

- Da compensação (parâmetros a serem observados)

A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

Cabe acrescentar que, em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei n. 11.457/2007.

Pertinente esclarecer que na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

- Do dispositivo

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da União e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
2. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
3. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
4. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.
5. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
6. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.
7. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).
8. Em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei n. 11.457/2007.
9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).
10. Apelação da União e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação da União e à remessa oficial, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001768-39.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: MARCOS GEOVANI DA SILVA TRINDADE
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 3ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE MASOTTI - SP130879-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001768-39.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: MARCOS GEOVANI DA SILVA TRINDADE
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 3ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE MASOTTI - SP130879-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário à sentença concessiva da ordem em mandado de segurança, determinando que a autoridade impetrada conclua o procedimento de auditoria e liberação do PAB no processo NB: 46/164.611.652-3.

O *writ* foi impetrado em 02.04.2019 (ID nº 69434786).

No presente caso, **Marcos Geovani da Silva**, impetrou mandado de segurança contra ato omissivo do **Gerente Executivo da Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social de Santo André**, objetivando provimento jurisdicional que determinasse à autoridade impetrada que promovesse a imediata conclusão do procedimento de auditoria e liberação do PAB em cumprimento da determinação proferida no acórdão n. 25/2018, exarado pela 4ª CAJ/PS no NB: 46/164.611.652-3. Sustentou o impetrante, na exordial, que o requerimento apresentado não havia sequer sido analisado (ID nº 69434786).

Foi deferida a gratuidade da justiça e indeferida a liminar, diante da necessidade da vinda de informações (ID nº 69434796).

Notificada, a autoridade impetrada não prestou informações.

O INSS requereu o seu ingresso no feito (ID nº 69434802), pleito este acolhido pelo MM. juiz de primeira instância (ID nº 69434803).

Regularmente processado o feito, foi proferida sentença, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. A sentença julgou procedente o pedido deduzido e concedeu a segurança em definitivo, a fim de “reconhecer a omissão administrativa e declarar o direito do impetrante de ver processado seu requerimento formulado na seara administrativa e determino que a autoridade impetrada promova a **conclusão do procedimento de auditoria e liberação do PAB no processo NB.: 46/164.611.652-3 em cumprimento ao acórdão n. 25/2018 proferido pela 4ª. CAJ-PS**, finalizando-o ou esclarecendo eventual impedimento em concluí-lo, no prazo de 15 (quinze) dias da intimação desta sentença (ID nº 69434806, grifo no original).

Na sentença, o MM. juiz de primeiro grau fixou custas na forma de lei, consignou ser indevida a verba honorária, e submeteu a sua decisão ao reexame necessário, nos termos do § 1º do art. 14, da Lei nº 12.016/2009 (ID nº 69434806).

Sema interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte por força da remessa necessária.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Maria Luiza Grabner, acompanhando parecer ofertado pelo Parquet de primeiro grau (ID nº 69434807), opinou pelo prosseguimento do feito (ID nº 76210513).

O feito foi redistribuído a esta Relatora em 21.08.2019, em cumprimento à determinação contida na decisão sob o ID nº 77371910 (ID nº 89867816).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001768-39.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: MARCOS GEOVANI DA SILVA TRINDADE
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 3ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE MASOTTI - SP130879-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cuida-se de reexame necessário à sentença concessiva da ordem em mandado de segurança, determinando que a autoridade impetrada conclua o procedimento de auditoria e liberação do PAB no processo NB: 46/164.611.652-3, em cumprimento ao acórdão nº 25/2018, proferido pela 4ª Câmara de Julgamento do CRSS.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04:

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

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).

Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal, nos seguintes termos:

"Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."

Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica. Eis a dicção do referido dispositivo:

"Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida."

§ 1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente."

§ 2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita."

Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei nº 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado, *in verbis*:

Lei nº 8.213/1991:

"Art. 41-A [...]"

§ 5º O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão."

Decreto nº 3.048/1999:

"Art. 174. O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão. (Redação dada pelo Decreto nº 6.722, de 2008)."

Parágrafo único. O prazo fixado no caput fica prejudicado nos casos de justificação administrativa ou outras providências a cargo do segurado, que demandem a sua dilatação, iniciando-se essa contagem a partir da data da conclusão das mesmas."

O art. 56, § 1º, da Portaria nº 116, de 20.03.2017, que aprova o Regimento Interno do Conselho de Recursos do Seguro Social - CRSS do Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário, preceitua que o INSS tem o prazo de 30 (trinta) dias, contados a partir da data do recebimento do processo, para cumprir as decisões do CRSS:

"Art. 56. É vedado ao INSS escusar-se de cumprir, no prazo regimental, as diligências solicitadas pelas unidades julgadoras do CRSS, bem como deixar de dar efetivo cumprimento às decisões do Conselho Pleno e acórdãos definitivos dos órgãos colegiados, reduzir ou ampliar o seu alcance ou executá-lo de modo que contrarie ou prejudique seu evidente sentido."

§ 1º É de 30 (trinta) dias, contados a partir da data do recebimento do processo na origem, o prazo para o cumprimento das decisões do CRSS, sob pena de responsabilização funcional do servidor que der causa ao retardamento." (grifei)

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Compulsando os documentos encartados nos autos, verifica-se que o INSS deixou de dar andamento ao processo administrativo referente ao pagamento dos valores retroativos da aposentadoria especial NB: 46/164.611.652-3, concedida em 19/07/2018, com Data de Início do Benefício (DIB) em 09/04/2013 (ID nº 69434792).

Observa-se que a concessão do referido benefício decorreu do acórdão nº 25/2018, prolatado pela 4ª Câmara de Julgamento, órgão colegiado do Conselho de Recursos do Seguro Social (CRSS), no processo de recurso nº 44232.062074/2013-12 (ID nº 69434791). Desse modo, na ocasião da impetração do *writ*, o procedimento de auditoria e liberação do PAB, para pagamento dos valores atrasados do benefício em questão, estava paralisado há mais de oito meses.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

“PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO DA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DEMORA NO CUMPRIMENTO. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOABILIDADE. DIREITO FUNDAMENTAL À RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO E À CELERIDADE DE SUA TRAMITAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA. 1. Não se desconhece o acúmulo de serviço a que são submetidos os servidores do INSS, impossibilitando, muitas vezes, o atendimento dos prazos determinados pelas Leis 9.784/99 e 8.213/91. Não obstante, a demora excessiva no cumprimento do decidido pela Junta de Recursos da Previdência Social, ao passo que ofende os princípios da razoabilidade e da eficiência da Administração Pública, bem como o direito fundamental à razoável duração do processo e à celeridade de sua tramitação, atenta, ainda, contra a concretização de direitos relativos à seguridade social. 2. A Lei n. 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, dispôs, em seu art. 49, um prazo de 30 (trinta) dias para a decisão dos requerimentos veiculados pelos administrados (prorrogável por igual período mediante motivação expressa). A Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), por sua vez, em seu art. 41-A, §5º (incluído pela Lei n.º 11.665/2008), dispõe expressamente que o primeiro pagamento do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão, disposição que claramente tem o escopo de imprimir celeridade ao procedimento administrativo, em observância à busca de maior eficiência dos serviços prestados pelo Instituto Previdenciário. Ademais, deve ser assegurado o direito fundamental à razoável duração do processo e à celeridade de sua tramitação (art. 5º, LXXVIII, da CF). 3. Mantida a sentença que determinou à Autarquia Previdenciária o cumprimento da decisão da Junta de Recursos da Previdência Social.”

(TRF4 5002479-88.2018.4.04.7213, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DE SC, Relatora GABRIELA PIETSCH SERAFIN, juntado aos autos em 07/02/2019) (grifei)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE REVISÃO ADMINISTRATIVA. INSS. CONDENAÇÃO EM ASTREINTES. POSSIBILIDADE. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ART. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. O Superior Tribunal de Justiça confirmou a possibilidade de prévia fixação de multa diária contra a Fazenda Pública, na hipótese de descumprimento de obrigação de fazer.

2. O princípio da duração razoável do processo, elevada à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/99.

3. O pedido de revisão administrativa em questão foi protocolado em 29/08/2013, não havendo qualquer informação acerca de sua análise até o presente momento, em evidente violação ao prazo de 30 dias, previsto no artigo 49, da Lei 9.784/1999, bem como à razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade.

4. Apelação e remessa oficial desprovidas.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 366091 - 0001774-60.2016.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2017) (grifei)

“REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. FEITO CONVERTIDO EM DILIGÊNCIA EM SEDE RECURSAL. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Primeiramente, ressalto que a Portaria nº 88/2004, que aprova o Regulamento da Previdência Social, prevê em seu artigo 54, §2º, o prazo de 30 (trinta) dias para o cumprimento da diligência pelo INSS.

2. Ademais, a Lei nº 9.784/1999 estabelece, em seu artigo 49, a obrigatoriedade de proferimento de decisão administrativa no prazo máximo de 30 (trinta) dias.

3. No vertente caso, a impetrante interpôs recurso administrativo em 24.06.2013, e a 8ª Junta de Recursos converteu o julgamento em diligência em 06.05.2014, sendo que os autos foram encaminhados à APS de origem em 09.05.2014, sem o respectivo cumprimento até a data de impetração deste mandamus (19.03.2015), pelo que decorreu quase 1 (um) ano in albis.

4. Não há amparo legal que fundamente a omissão administrativa, pelo contrário, implica em descumprimento de norma legal, além de ofensa ao princípio da legalidade, duração razoável do processo, eficiência na prestação do serviço público e segurança jurídica, sujeitando-se ao controle jurisdicional para o fim de reparar lesão a direito líquido e certo violado.

5. Remessa Oficial improvida.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, *ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL* - 358710 - 0002704-15.2015.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 22/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2016) (grifei)

Portanto, a sentença deve ser mantida tal qual lavrada.

Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** ao reexame necessário.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO RECURSAL DO CRSS. PROCEDIMENTO DE AUDITAGEM E LIBERAÇÃO DO PAB. MOROSIDADE NO ANDAMENTO PROCESSUAL. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Cuida-se de reexame necessário à sentença concessiva da ordem em mandado de segurança, determinando que a autoridade impetrada conclua o procedimento de auditagem e liberação do PAB no processo NB:46/164.611.652-3, em cumprimento ao acórdão nº 25/2018, proferido pela 4ª Câmara de Julgamento do CRSS. Na ocasião da impetração do *writ*, o procedimento para pagamento dos valores atrasados do benefício em questão estava paralisado há mais de oito meses.

2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Como efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).

4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

6. Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica.

7. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei nº 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

8. O art. 56, § 1º, da Portaria nº 116, de 20.03.2017, que aprova o Regimento Interno do Conselho de Recursos do Seguro Social - CRSS do Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário, preceitua que o INSS tem o prazo de 30 (trinta) dias, contados a partir da data do recebimento do processo, para cumprir as decisões do CRSS.

9. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

10. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

11. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

12. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 654/2950

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001876-49.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS 3 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: CELIA APARECIDA LUCCHESE - SP55203-A, VINICIUS PIRES CHAVES - SP335242-A

APELADO: CASA DA VOVO EDUCACAO INFANTIL LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: REGIANNAMANDOLESIRENNO - SP176128-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001876-49.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS 3 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: CELIA APARECIDA LUCCHESE - SP55203-A, VINICIUS PIRES CHAVES - SP335242-A

APELADO: CASA DA VOVO EDUCACAO INFANTIL LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: REGIANNAMANDOLESIRENNO - SP176128-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo **Conselho Regional de Nutricionistas - 3º Região** contra sentença concessiva da ordem em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **Casa da Vovó Educação Infantil Ltda. - EPP**, objetivando provimento jurisdicional para afastar a exigência de inscrição no aludido conselho e da obrigação de manter profissional responsável (contratação de nutricionista) em relação à atividade que exerce, bem como para que seja anulado o Auto de Infração da Pessoa Jurídica – AIPJ nº 0015/19 – FISC, lavrado em 03.01.2019.

O *mandamus* foi impetrado em 12.02.2019 (ID nº 73251115). Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 (ID nº 73251115 - Pág. 12).

Na exordial (ID nº 73251115), a impetrante alega, em síntese, que foi surpreendida com o recebimento de um Auto de Infração da Pessoa Jurídica, de nº 0015/19, com indicação de infração por irregularidade em razão da “inexistência de nutricionista”, determinado o prazo de 30 (trinta) dias para “regularização”, sob pena de abertura de processo de infração, bem como imposição de multa.

Esclarece a impetrante que é uma instituição privada de educação infantil, sendo que a atividade que exerce não possui finalidades ligadas à nutrição, de maneira que o Conselho impetrado não tem qualquer ingerência sobre esta escola.

Argumenta que em seu contrato social consta como objetivo da empresa a prestação de serviços de educação infantil e pré-escolar, não tendo nenhuma atividade relacionada ao ramo de alimentação e nutrição, apesar de serem fornecidas refeições aos alunos.

Acrescenta que a presença de nutricionista em seu quadro de funcionários, por vezes, decorreu de opção da direção da escola, todavia, nunca por obrigação, não sendo possível agora lhe ser imposto qualquer tipo de sanção, como pretende o Conselho Regional de Nutrição, na medida em que legalmente inexistente qualquer obrigatoriedade da presença do profissional responsável.

A liminar foi deferida (ID nº 73251123).

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações, insurgindo-se quanto ao mérito (ID nº 73251189).

Regularmente processado o feito, a sentença (ID nº 73251199) julgou procedente, com resolução do mérito, conforme o art. 487, I, do Código de Processo Civil, c/c a legislação do mandado de segurança, concedendo a segurança pleiteada, confirmando a liminar deferida, a fim de “reconhecer a inexistência de relação jurídica que obrigue a parte-impetrante a se registrar ou a permanecer registrada no Conselho impetrado, bem como de manter profissional de nutrição como responsável pelo estabelecimento indicado nos autos. Fica a autoridade impetrada impedida de adotar qualquer medida que importe em sanção administrativa pelo fato de a impetrante não atender as exigências ora combatidas, de mesmo modo que resta anulado o auto de infração AIPJ nº 0015/19 – FISC.”

Sem condenação em honorários advocatícios, consoante o artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas fixadas *ex lege*. A sentença foi submetida ao reexame necessário, conforme o art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009 (ID nº 73251199).

Em sede de apelação (ID nº 73251202), o Conselho Regional de Nutricionistas - 3ª Região sustenta, em síntese, que:

a.-) a apelada é devidamente cadastrada perante o conselho apelante desde 18/06/2013 – OF.CRN-3 nº 2814/13-FISC e, à época, tinha como Nutricionista Responsável Técnica a Dra. Marina de Barros Migueis Fang, CRN-3 18.979, que comunicou seu desligamento da recorrida em 15.04.2018;

b.-) ante o desligamento da referida profissional, o apelante realizou visita fiscal, lavrando o Termo de Visita de Pessoa Jurídica – TV/PJ N° 6743/18 em 16.08.2018, concedendo o prazo de 30 (trinta) dias para apresentação do nutricionista por meio de atualização de dados, pois houve a constatação da continuidade dos serviços de alimentação e nutrição da recorrida, qual seja, a produção de refeições, assim como da inexistência de nutricionista responsável;

c.-) o cadastro, previsto no art. 3º da Resolução CFN nº 378/2005, configura um mero procedimento administrativo para formalização do nutricionista responsável técnico (RT) pelas atividades de alimentação e nutrição, as quais são privativas de um nutricionista, sendo que, no presente caso, se trata de organizar, dirigir ou supervisionar serviço de alimentação, assim como a orientação nutricional aos alunos;

d.-) não solicitou o registro da apelada perante o Conselho de Fiscalização Profissional, solicitando somente a apresentação do nutricionista responsável técnico atual, mediante a atualização de dados. O Auto de Infração nº 0015/19 – FISC, objeto de questionamento deste mandado de segurança, solicita apenas a apresentação do nutricionista na área de alimentação e nutrição da escola de educação infantil, diante da sua inexistência no local;

e.-) existe manipulação e preparação de alimentação na escola, isto é, há um serviço de alimentação e nutrição na apelada;

f.-) resta configurada a obrigatoriedade de contratação, manutenção ou apresentação de nutricionista como responsável técnico pelo serviço de alimentação e nutrição em questão, formalizando-se por meio do procedimento administrativo do cadastro, por haver atividades privativas deste profissional envolvidas na atividade-meio da recorrida.

Requer seja recebido e provido o recurso, a fim de reformar totalmente a sentença, denegando a segurança concedida, e, por conseguinte, reconhecer a obrigatoriedade de manutenção de nutricionista responsável técnico da apelada, tendo em vista sua atividade-meio, fornecimento de alimentação e educação nutricional aos alunos, assim como a manutenção do Auto de Infração.

Foram apresentadas contrarrazões (ID nº 73251209).

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Walter Claudius Rothenburg, opina pelo desprovemento da apelação (ID nº 89854583).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5001876-49.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS 3 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: CELIA APARECIDA LUCCHESI - SP55203-A, VINICIUS PIRES CHAVES - SP335242-A

APELADO: CASA DA VOVO EDUCACAO INFANTIL LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: REGIANN MANDOLES RENNO - SP176128-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei nº 6.583, de 20 de outubro de 1978, criou o Conselho Federal e os Regionais de Nutricionistas com finalidade de orientar, disciplinar e fiscalizar o exercício da profissão de nutricionista, estabelecendo o registro obrigatório das **empresas que estejam ligadas à nutrição**, na forma estabelecida em regulamento, bem como autorizando a cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional da respectiva jurisdição da sede de funcionamento da empresa.

Na espécie, foi acostado aos autos o Auto de Infração da Pessoa Jurídica – AI/PJ nº 0015/19 - FISC, lavrado em 03.01.2019, pelo Conselho Regional de Nutricionistas - 3ª Região, sob o fundamento de “Inexistência de Nutricionista” (ID nº 73251119).

Verifica-se que a apelada explora a atividade de escola particular (educação infantil e pré-escolar), fornecendo alimentação aos seus alunos, conforme a narrativa da exordial.

Alimentação e nutrição, institutos vizinhos, não podem ser confundidos. De acordo com a Portaria nº 710/99 do Ministério da Saúde, *alimentação* é o processo biológico e cultural que se traduz na escolha, preparação e consumo de um ou vários alimentos, ao passo que *nutrição* vem a ser o estado fisiológico que resulta do consumo e utilização biológica de energia e nutrientes em nível celular.

Em suma, uma alimentação adequada é indispensável para uma boa nutrição.

Acontece que o registro de pessoa jurídica dar-se-á de acordo com a atividade básica exercida ou do serviço prestado a terceiro, conforme preceitua a Lei nº 6.839/1980, em seu art. 1º:

"Art. 1º - O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."

O art. 15, caput e parágrafo único, da Lei nº 6.583/1978 preceitua que “o livre exercício da profissão de nutricionista, em todo o território nacional, somente é permitido ao portador de Carteira de Identidade Profissional expedida pelo Conselho Regional competente” e determina ser “obrigatório o registro nos Conselhos Regionais das empresas cujas finalidades estejam ligadas à nutrição, na forma estabelecida em regulamento”.

Por seu turno, o Decreto nº 84.444, de 30 de janeiro de 1980, ao regulamentar o exercício da profissão de nutricionista, preconiza em seus artigos 17 a 20 que:

“Art. 17. O exercício da profissão de Nutricionista só será permitido ao profissional inscrito no Conselho Regional de Nutricionistas da respectiva jurisdição. Parágrafo único. Ao profissional registrado no Conselho Regional de Nutricionistas serão fornecidos a Carteira de Identidade Profissional e o Cartão de Identificação.

Art. 18. As empresas cujas finalidades estejam ligadas à nutrição e alimentação ficam obrigadas à inscrição no Conselho Regional de Nutricionistas em que tenham suas respectivas sede.

Parágrafo único. Consideram-se empresas com finalidades voltadas à nutrição e alimentação:

a) as que fabricam alimentos destinados ao consumo humano;

b) as que exploram serviços de alimentação em órgãos públicos ou privados; c) estabelecimentos hospitalares que mantenham serviços de Nutrição e Dietética; d) escritórios de Informações de Nutrição e Dietética ao consumidor; e) consultorias de Planejamento de Serviços de Alimentação; f) outras que venham a ser incluídas por ato do Ministro de Trabalho.

Art. 19. Na administração pública direta ou indireta e nas empresas privadas, a Carteira de Identidade Profissional de Nutricionista será exigida como condição essencial para o exercício de cargo, função ou emprego, de chefia ou direção, assessoramento, coordenação, planejamento e organização de serviços e programas de nutrição e alimentação. Parágrafo único. A inscrição em concurso público para seleção de Nutricionista dependerá de prévia apresentação da Carteira de Identidade Profissional ou de certidão do Conselho Regional de que o profissional está no livre exercício de seus direitos.

Art. 20. Os profissionais referidos neste Regulamento e as pessoas jurídicas que exploram serviços de nutrição e alimentação ficam sujeitos a inscrição e pagamento de anuidades, emolumentos e taxa ao Conselho Regional da jurisdição correspondente. 1º As pessoas jurídicas mencionadas neste artigo pagarão a cada Conselho Regional uma única anuidade, por um ou todos os estabelecimentos ou filiais, compreendidos na mesma região. 2º Quando o profissional tiver exercício em mais de uma região deverá pagar a anuidade ao Conselho Regional de seu Domicílio, cumprindo, porém, inscrever-se nos demais Conselhos interessados e comunicar-lhes por escrito até 31 de março de cada ano, a continuação de sua atividade.”

Consoante se infere da legislação de regência, não se atribuiu ao Conselho Regional de Nutricionistas competência para fiscalizar estabelecimentos que não exercem atividade-fim de âmbito nutricional. Inexiste qualquer previsão legal de obrigatoriedade de cadastro, tampouco de contratação e manutenção de nutricionista responsável técnico às pessoas jurídicas que disponham de serviços de alimentação e/ou nutrição que, todavia, não configurem suas atividades-fim.

Compulsando os autos, verifica-se que o Contrato Social da impetrante, ora apelada, descreve como objetivo da sociedade: “Prestação de serviços de educação infantil e pré-escolar” (ID nº 73251117 - Pág. 2).

Nesse sentido, e atendendo a critério de raciocínio finalístico, estabelecimento de educação infantil e pré-escolar não pode ser interpretado como atividade ou função específica da nutrição, a despeito de ali serem servidas refeições aos alunos, inexistindo a obrigatoriedade de registro perante o Conselho Regional de Nutricionistas.

Sobre o tema, confira-se a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional:

“ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE NUTRIÇÃO. RESTAURANTE, BARES E SIMILARES. REGISTRO E EXIGÊNCIA DE CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL TÉCNICO. NÃO OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES

*1. A jurisprudência desta Corte é pacífica não obrigatoriedade tanto do registro de restaurantes no Conselho Regional de Nutrição quanto da **inexistência da presença de profissional técnico (nutricionista), uma vez que a atividade básica desses estabelecimentos não se trata de “fabricação de alimentos destinados ao consumo humano” (art. 18 do Decreto n. 84.444/80) nem se aproxima do conceito de saúde trazido pela legislação.** Precedentes: AgRg no REsp 1.511.689/AL, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 26/8/2015, REsp 1.330.279/BA, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 10/12/2014.*

2. Agravo interno não provido.”

(STJ, AgInt nos EDcl no REsp 1441874/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 23/05/2017) (grifei)

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE NUTRIÇÃO. HOTEL E RESTAURANTE. REGISTRO E EXIGÊNCIA DE CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL TÉCNICO. NÃO OBRIGATORIEDADE.

1. Inexiste violação ao art. 535 do CPC na hipótese em que o acórdão recorrido soluciona integralmente a controvérsia, e de forma fundamentada, não havendo falar em qualquer omissão, contradição ou obscuridade a justificar a sua anulação por esta Corte.

2. A Segunda Turma do STJ já se pronunciou no sentido da não obrigatoriedade de registro de restaurantes no Conselho Regional de Nutrição, bem como da inexistência da presença de profissional técnico (nutricionista), uma vez que a atividade básica desses estabelecimentos não se trata de "fabricação de alimentos destinados ao consumo humano (art. 18 do Decreto n. 84.444/80), e nem se aproxima do conceito de saúde trazido pela legislação. Precedente: REsp 1330279/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 10/12/2014.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1511689/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 16/10/2015) (grifei)

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS. INSCRIÇÃO. ATIVIDADE BÁSICA DA EMPRESA. EDUCAÇÃO INFANTIL (CRECHE). INEXIGIBILIDADE DE PRESENÇA DE CADASTRO, RESPONSÁVEL TÉCNICO E DE INSCRIÇÃO.

1. A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados.

2. Entidade filantrópica vocacionada ao ensino infantil (creche e berçário), atividades não relacionadas ao ramo de alimentação e nutrição, não a obriga ao registro no Conselho Regional de Nutricionistas. Precedentes.

3. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5007275-93.2018.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 31/07/2019) (grifei)

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS DA 3ª REGIÃO-CRN. ATIVIDADE BÁSICA DA EMPRESA - ESCOLA. REGISTRO JUNTO À AUTARQUIA. DESNECESSIDADE. INEXIGIBILIDADE DE PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais - art. 1º da Lei nº 6.839/80 - vincula-se à atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados.

2. No caso dos autos, verifica-se do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica que impetrante tem como atividade econômica principal "85.12-1-00 – Educação infantil – pré-escola", bem como do Instrumento Particular da Alteração Contratual tem como objeto social "a exploração por conta própria do ramo de Educação Infantil e Ensino Fundamental", não guardando, portanto, qualquer relação com as atribuições próprias da atividade de nutrição, regulamentadas pela Lei nº 6.583/78. Precedentes desta E. Corte.

3. Remessa Oficial e Apelação desprovidas."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5019808-84.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 15/03/2019, Intimação via sistema DATA: 21/03/2019)

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE NUTRIÇÃO. INSCRIÇÃO. REGISTRO. MANUTENÇÃO DE PROFISSIONAL TÉCNICO RESPONSÁVEL. RESTAURANTE COMERCIAL. DESNECESSIDADE. MULTA AFASTADA.

1. Não obstante o disposto nos arts. 523, caput, e 559 do Código de Processo Civil, tratando-se de agravo interposto contra decisão que deferiu ou indeferiu pedido de liminar ou tutela antecipada, o caso é de julgar-se diretamente a apelação, cujo objeto, mais abrangente, terá o condão de prejudicar aquele primeiro recurso.

2. A Lei n.º 6.839/80, ao se referir à obrigatoriedade de inscrição nos conselhos profissionais e de contratação de profissional habilitado, estabelece em seu art. 1º que se deve levar em conta a atividade preponderante da empresa. Precedentes do STJ e desta Corte.

3. A Lei n.º 8.234/91, que regulamenta o exercício da profissão de Nutricionista, elenca as atividades que lhes são privativas, sem determinar, contudo, o registro de bares, restaurantes e lanchonetes no Conselho Regional de Nutricionistas, pois não se encontra prevista nos incisos do artigo 3º, a atividade de supervisão ou acompanhamento da comercialização de alimentos.

4. A Lei nº 6.583/78, que criou o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Nutricionistas, apenas estabeleceu a obrigatoriedade do registro para as empresas cujas finalidades estivessem ligadas, especificamente, à área da Nutrição.

5. O Decreto nº 84.444/80, regulamentando a Lei nº 6.583/78, estabeleceu a obrigatoriedade do registro das empresas que explorassem "serviços de alimentação", tais como restaurantes, bares e lanchonetes, no Conselho Regional de Nutricionistas. Ocorre que, tal Decreto, inovou o ordenamento jurídico, ao criar obrigações não previstas em lei, em flagrante violação ao princípio da legalidade e aos limites do poder regulamentar.

6. Colhe-se dos autos que o objeto social da autora cinge-se às atividades comerciais de churrascaria, restaurante, pizzeria, cantina e pensões de alimentação, não necessitando, portanto, de registro no citado Conselho, tampouco da contratação de profissional técnico, uma vez que tal obrigatoriedade se dá, tão somente, para empresas cuja finalidade esteja ligada à área da Nutrição. Precedentes do STJ e desta Corte.

7. Apelação desprovida. Agravo prejudicado."

“CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS. EXIGÊNCIA DE REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. ART. 1º, LEI Nº 6.839/80. ATIVIDADES NÃO SUBMETIDAS À FISCALIZAÇÃO DO CONSELHO PROFISSIONAL. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

- O conflito diz respeito à declaração de inexistência de relação jurídica que obrigue a empresa, ora apelada, a se submeter à inscrição perante os quadros do r. Conselho Profissional em razão do exercício de atividades consistentes no fornecimento de alimentos prontos em "cantina escolar".

- O artigo 1º da Lei nº 6.839, de 30.10.1980 estabelece que a inscrição da pessoa jurídica no respectivo Conselho Profissional deverá observar os limites de sua atividade básica.

- O busilis evidencia-se, no presente caso, a partir da extensão que se pretende atribuir às atividades que integram o objeto social - serviço de buffet - e, especialmente, o fornecimento de refeições na cantina da escola que, segundo o entendimento do r. Conselho, estariam a abarcar funções típicas de Nutricionista, as quais teriam o condão de conduzir à obrigatoriedade do respectivo registro.

- O Decreto nº 84.444, de 30.01.1980, bem como a Resolução CFN nº 378/05, do Conselho Federal de Nutricionistas estabelecem regras abrangendo atividades que vão além de seu poder regulamentador; acarretando, dessa forma, em fiscalização que ultrapassa os estreitos limites estabelecidos pelo princípio constitucional da legalidade administrativa, esculpido no caput do artigo 37 da Constituição da República.

- Em síntese, não se afigura razoável a extensão pretendida: a uma, pois as atividades básicas da impetrante, ora apelada, não se amoldam especificamente ao fornecimento de prestação de serviço de nutrição; a duas, porque a atividade da escola, em cuja cantina são fornecidas as refeições, também não tem por objeto social a atividade básica relacionada à nutrição, as, isto sim, à educação; a três, porque a atividade específica do Nutricionista está norteadada pelo objetivo relacionado à correta nutrição do ser humano, quando isso se coloca como meta precípua.

- Destaque-se que embora a Lei nº 8.234, de 17.09.1991, refira os termos - nutrição e alimentação -, a norma legal que disciplina o poder de polícia dos Conselhos (Lei nº 6.583, de 20.10.1978) refere-se tão somente ao verbete - nutrição.

Denota-se que o verbete alimentação tem significado tendente à generalidade, enquanto a nutrição envolve a composição dos alimentos para fins de nutrimento do ser humano, tratando-se de Ciência destinada a estudar o âmago dos processos de nutrição, de tal modo que o cerne do mister do Nutricionista se imbrica com a ingestão correta e saudável de alimento, direcionada a propósitos específicos, objetivando muitas vezes dietas alimentares destinadas a tratamento de saúde ou, simplesmente, o alcance de uma vida regrada sob o prisma alimentar.

Assim, a partir da interpretação sistemática e teleológica é possível afirmar que não há fundamento jurídico para o alcance pretendido pelo Conselho, ora apelante.

- Remessa oficial e apelação desprovidas. Agravo retido julgado prejudicado, por perda de seu objeto.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 348912 - 0001722-29.2013.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, julgado em 21/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/02/2016) (grifei)

Conforme anotado nas decisões acima mencionadas, o Decreto nº 84.444/80 inovou o ordenamento jurídico ao estabelecer a obrigatoriedade de inscrição no Conselho Regional de Nutricionistas das empresas que explorem serviços de alimentação em órgãos públicos ou privados.

Ademais, importa ressaltar que a Resolução CFN nº 378/2005 também inovou em relação à Lei de regência, desbordando os limites legais ao estabelecer a obrigatoriedade de cadastramento a pessoas jurídicas cuja atividade-fim não seja relacionada à nutrição, bem como de manutenção de nutricionista como responsável técnico:

“Art. 3º Da pessoa jurídica, de direito público ou privado, que disponha de serviço de alimentação e nutrição humanas, não sendo esta a sua atividade-fim, não será exigido o registro, ficando sujeita, todavia, ao cadastramento, observado o seguinte:

a) o cadastramento será efetivado pelo CRN com jurisdição no local das atividades da pessoa jurídica;

b) não haverá cobrança de anuidades;

c) será obrigatória a manutenção de nutricionista como responsável técnico pelas atividades profissionais.

(...)

§ 2º As pessoas jurídicas mencionadas no caput deste artigo são:

(...)

c) escolas, creches e centros de educação infantis ou similares.”

De acordo com a Constituição da República, ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de *lei* (artigo 5º, II), vocábulo este que indica a vontade do legislador constituinte de que o tema seja tratado por lei em seu sentido formal, ou seja, ato normativo primário elaborado pelo Poder Legislativo. Não se trata, por óbvio, de Decreto, ato administrativo emanado do Chefe do Poder Executivo destinado a tão somente regulamentar uma lei.

No que se refere à Lei nº 8.234/1991, esta regra jurídica não veicula qualquer obrigatoriedade de inscrição no Conselho por parte de escola de educação infantil e pré-escolar. Aduzida norma apenas regulamenta a profissão de nutricionista e traz um rol em seu artigo 3º do que seriam suas atividades privativas, dentre as quais se encontram o planejamento, organização, direção, supervisão e avaliação de serviços de alimentação e nutrição (inc. II).

Portanto, mostra-se indevida a autuação imposta pelo Conselho à escola apelada, devendo ser mantida a sentença exarada.

Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE NUTRIÇÃO. INEXIGIBILIDADE DE CADASTRAMENTO, RESPONSÁVEL TÉCNICO E INSCRIÇÃO. ATIVIDADE BÁSICA DE EDUCAÇÃO INFANTIL E PRÉ-ESCOLAR. AUTO DE INFRAÇÃO ANULADO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

I - A Lei nº 6.583, de 20 de outubro de 1978, criou o Conselho Federal e os Regionais de Nutricionistas com finalidade de orientar, disciplinar e fiscalizar o exercício da profissão de nutricionista, estabelecendo o registro obrigatório das empresas que estejam ligadas à nutrição, na forma estabelecida em regulamento, bem como autorizando a cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional da respectiva jurisdição da sede de funcionamento da empresa.

II - Alimentação não se confunde com nutrição. De acordo com a Portaria nº 710/99 do Ministério da Saúde, *alimentação* é o processo biológico e cultural que se traduz na escolha, preparação e consumo de um ou vários alimentos, ao passo que *nutrição* vem a ser o estado fisiológico que resulta do consumo e utilização biológica de energia e nutrientes em nível celular.

III - O registro de pessoa jurídica dá-se de acordo com a atividade básica exercida ou do serviço prestado a terceiro, conforme preceitua a Lei nº 6.839/80.

IV - Estabelecimento de ensino infantil e pré-escolar não pode ser interpretado como atividade ou função específica da nutrição, a despeito de ali serem servidas refeições aos alunos, inexistindo a obrigatoriedade de registro perante o Conselho Regional de Nutricionistas.

V - O Decreto nº 84.444/80 inovou o ordenamento jurídico ao estabelecer a obrigatoriedade de inscrição no Conselho Regional de Nutricionistas das empresas que explorem serviços de alimentação em órgãos públicos ou privados, violando o princípio da legalidade.

VI - A Resolução CFN nº 378/2005 também inovou em relação à Lei de regência, desbordando os limites legais ao estabelecer a obrigatoriedade de cadastramento a pessoas jurídicas cuja atividade-fim não seja relacionada à nutrição, bem como de manutenção de nutricionista como responsável técnico.

VII - Não se sustenta a obrigatoriedade do registro da pessoa jurídica em função da Lei nº 8.234/91, que apenas regulamenta a profissão da pessoa natural do nutricionista, estabelecendo suas atividades privativas.

VIII - Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000549-69.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

PARTE AUTORA: EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA.

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARUAN ABULASAN JUNIOR - SP173421-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000549-69.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA.
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARUAN ABULASAN JUNIOR - SP173421-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário de sentença que concedeu a segurança pleiteada para o fim de determinar à autoridade impetrada que expeça a certidão negativa de débito pleiteada, desde que os únicos impedimentos para tanto sejam os débitos relativos ao IRPJ e à CSLL apurados no período de outubro de 2018, cujo pagamento integral deve corresponder aos comprovantes acostados aos autos.

Diante das informações prestadas pela autoridade tida por coatora, a União deixou de apresentar recurso (fl. 1, ID 48704299).

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opina pelo não provimento do reexame necessário.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000549-69.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA.
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARUAN ABULASAN JUNIOR - SP173421-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Acerca da expedição de certidão de regularidade fiscal, dispõe o Código Tributário Nacional:

Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Extrai-se da legislação que a Certidão Negativa de Débitos – CND deve ser expedida quando não houver, nos registros do Fisco, crédito tributário constituído em face do contribuinte.

Neste sentido (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO. EMISSÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. CPD-EN E CND. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS EM ABERTO. NÃO COMPROVADA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (...) 3. A expedição de Certidão Negativa de Débitos depende da inexistência de débitos fiscais pela requerente, enquanto que a Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa demanda que os débitos tributários estejam garantidos por penhora ou com a exigibilidade suspensa. 4. In casu, a expedição da Certidão de Regularidade Fiscal foi obstada pelo INSS em virtude da existência do débito n. 60029411-0. Apesar de o referido débito ter sido incluído no REFIN, o INSS aponta que a agravante interrompeu o pagamento do parcelamento. (...) 10. Agravo interno desprovido.

(TRF3 - ApCiv 0024022-29.2006.4.03.6100, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/03/2019)

No caso dos autos, aduz a impetrante que lhe fora obstada a emissão de certidão negativa de débito em razão da existência de saldo devedor referente ao IRPJ e CSLL correspondente ao período de apuração de outubro/2018.

Entretanto, consoante se extrai dos autos, o montante incidente no mencionado período foi recolhido em 28/12/18, em decorrência de decisão judicial, razão por que, não havendo débitos tributários diversos que impeçam a expedição, não há óbices para a obtenção de certidão negativa de débito.

Desta feita, de rigor a manutenção da r. sentença ora submetida a reexame necessário, porquanto proferida sob os seguintes fundamentos (fls. 1/2, ID 48704296):

“Observo que a impetrante foi intimada da decisão do E. TRF da 3ª Região em 12/12/2018 (Id 13657425), tendo realizado o recolhimento dos tributos em 28/12/2018. Deste modo, sobre os valores recolhidos, não há incidência de multa moratória, nos termos do art. 63, § 2º da Lei nº 9.430/96, que assim estabelece: (...) A autoridade impetrada, em suas informações, limitou-se a afirmar que a decisão liminar havia sido cumprida. Deste modo, verifico que os débitos indicados na inicial, não podem impedir a expedição da certidão positiva de débito com efeito de negativa. Está, pois, presente o direito líquido e certo alegado pela impetrante. Diante do exposto, julgo procedente o pedido, com fundamento no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, e CONCEDO A SEGURANÇA para determinar à autoridade impetrada que expeça a certidão negativa de débitos, desde que os únicos impedimentos para tanto sejam débitos relativos ao IRPJ e à CSLL, no período de apuração de outubro de 2018, conforme indicado no Relatório de Situação Fiscal de Id 13656998, e que os recolhimentos comprovados pelos documentos de Id 13657434 (pág. 2), quitam integralmente os mesmos. Determino, ainda, que a autoridade impetrada proceda à regularização das informações relativas ao pagamento dos mesmos, o que já foi feito pela mesma”

Ante o exposto, **nego provimento** ao reexame necessário.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. EXPEDIÇÃO CONDICIONADA À INEXISTÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. No caso dos autos, aduz a impetrante que lhe fora obstada a emissão de certidão negativa de débito em razão da existência de saldo devedor referente ao IRPJ e CSLL correspondente ao período de apuração de outubro/2018.
2. Extrai-se da legislação que a Certidão Negativa de Débitos - CND - deve ser expedida quando não houver, nos registros do Fisco, crédito tributário constituído em face do contribuinte.
3. Consoante se extrai dos autos, o montante incidente no mencionado período foi recolhido em 28/12/18, em decorrência de decisão judicial, razão por que, não havendo débitos tributários diversos que impeçam a expedição, não há óbices para a obtenção de certidão negativa de débito.
4. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158606-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ISELIO GERALDO PROTIS

Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA - SP144663-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158606-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ISELIO GERALDO PROTIS

Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA - SP144663-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, esta ajuizada pela União em face de ISELIO GERALDO PROTIS – ME, para determinar o levantamento da penhora realizada, por entender tratar-se de bem de família. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução.

Apelação da União, ID. 26774337, pugnando pela reforma da sentença. Alega, em síntese, que os imóveis penhorados estão localizados no Distrito Industrial da Comarca da Barra Bonita e coincide com o local onde está sediada a empresa executada. Assim, pelo fato de ter destinação comercial, deve ser afastada a proteção própria de bem de família. Sustenta que o executado adquiriu o terreno por doação do Município Estância de Barra Bonita, decorrente de autorização legislativa n. 825 de 14/08/1973, que tinha como finalidade fomentar a área industrial da cidade. Aduz que o cumprimento dos encargos da doação pelo devedor fez com que os imóveis integrassem definitivamente o patrimônio da empresa, tornando-se passível de constrição judicial por dívidas societárias. Alega, ainda, que o embargante não poderia dar destinação diversa ao imóvel que não a industrial, razão pela qual deve ser afastada a alegação do embargante de que se trata de bem de família.

Com contrarrazões, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158606-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ISELIO GERALDO PROTIS
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA - SP144663-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Sobre a impenhorabilidade do bem de família, dispõe o artigo 1º da Lei 8.009/90:

"Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei."

Assim, a Lei 8.009/90 visa à preservação do único imóvel residencial do devedor e de sua família que nele reside.

No presente caso, resta incontroverso que o bem penhorado engloba tanto área comercial – sede da empresa individual executada na execução fiscal nº 3003026-09.2013.8.26.0063 – quanto área residencial, no qual restou devidamente comprovada que serve de moradia da família do empresário individual.

Como bem observou a apelante, o imóvel em discussão foi adquirido pelo embargante por doação realizada pelo Município Estância de Barra Bonita decorrente de autorização legislativa em 2003, consoante se observa das matrículas 11.685, 11.686 e 11.687 (ID. 26774258 - p. 07/16). Em 2012, atendendo pedido do embargante, a Prefeitura da Estância de Barra Bonita procedeu à unificação dos 3 terrenos, passando a ser denominado "Lote nº 01/02/03", nos termos consignados nos docs. ID. 26774258 - p. 44/46.

De fato, a autorização legislativa com a doação de terrenos tinha intuito de desenvolver o distrito industrial do Município de Estância Barra Bonita. De outra parte, resta incontroverso que a Prefeitura sempre esteve ciente da construção conjugada da sede empresarial com a residência familiar do empresário, conclusão que pode ser obtida da Certidão acostada no ID. 26774258 - p. 31, na qual consta inclusive a especificação de cada edificação individualizada, e, após regulamentar vistoria realizada pelo Departamento de Planejamento Urbano e Obras Públicas da cidade, foi expedido o termo de "Habite-se" para a obra (ID. 26774258 - p. 32).

Incontroverso, portanto, que se trata de um imóvel com dupla finalidade, sobre o qual está a sede da empresa individual na qual se desenvolve a atividade comercial da empresa executada, bem como encontra-se também uma parte destinada a residência familiar do empresário individual.

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o alcance do art. 1º da Lei n. 8.009/1990, firmou entendimento jurisprudencial no sentido de que a impenhorabilidade do imóvel de família é restrita à residência da entidade familiar, de tal sorte que, se possível for o desmembramento, sem prejuízo da área residencial, é legítima a penhora. A respeito, confirmam-se:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BEM DE FAMÍLIA DIVISÍVEL. PAVIMENTOS INDEPENDENTES. PENHORA DE FRAÇÃO IDEAL DO PAVIMENTO COMERCIAL. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A orientação jurisprudencial das Turmas componentes da Segunda Seção desta Corte Superior é firme no sentido de que o imóvel indivisível protegido pela impenhorabilidade do bem de família deve sê-lo em sua integralidade, sob pena de tornar inócua a proteção legal.

2. Contudo, **esta Corte possui também o entendimento de que é viável a penhora de parte do imóvel caracterizado como bem de família, quando desmembrável, e desde que este desmembramento não prejudique ou inviabilize a residência da família.**

3. No caso dos autos, o acórdão recorrido consignou tratar-se de imóvel com destinações distintas e separadas uma da outra, situando-se a parte comercial no pavimento térreo e a residencial no pavimento superior; ficando caracterizada a possibilidade de penhora da fração do bem relativa à parcela de uso comercial.

4. A alteração do acórdão recorrido, para concluir pela indivisibilidade do imóvel ou afastar o seu uso comercial, na forma que pretende o recorrente, demandaria a reanálise do acervo fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.

5. Agravo interno não provido" – g.m.

(STJ, AgInt no AREsp 573.226/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 10/02/2017).

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. NÃO CABIMENTO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. BEM DE FAMÍLIA, POSSIBILIDADE DE PENHORA PARCIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1.- A alegação de ofensa a dispositivo da Constituição Federal não tem passagem em sede de recurso especial, voltado ao enfrentamento de questões infraconstitucionais, apenas.

2.- Decisão judicial que determina a penhora parcial de imóvel com extensa área não malfere a coisa julgada proveniente de decisão judicial anterior que reconheceu esse mesmo imóvel como bem de família.

3.- **A Jurisprudência desta Corte já se manifestou positivamente quanto à possibilidade de desmembramento de imóveis sobre os quais recaiam a proteção conferida pela Lei 8.009/90 quando for possível preservar a destinação própria tutelada pela norma protetiva.** Precedentes.

4.- No caso dos autos, tendo o Tribunal de origem concluído que o imóvel era passível de repartição sem prejuízo de sua qualidade de bem de família, não é possível afirmar que faltava prova nos autos para concluir nesse sentido, sem que novamente se examinasse o caderno probatório. Incidência da Súmula 07/STJ.

5.- Agravo Regimental desprovido." – g.m.

(AgRg no AREsp 439.292/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 13/03/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. FUNDAMENTO SUFICIENTE INATACADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO STF. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. IMÓVEL PASSÍVEL DE DESMEMBRAMENTO. CONSTITUIÇÃO DE UNIDADE AUTÔNOMA. PENHORABILIDADE.

1. No caso, o Tribunal de origem consignou que a parte não logrou fazer qualquer prova dos vícios apontados na CDA, resumindo-se a alegar de modo genérico supostos defeitos do título. 2. Não se conhece de Recurso Especial que deixa de impugnar fundamento suficiente para manutenção do acórdão hostilizado. Incidência, por analogia, da Súmula 283/STF. 3. **A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o imóvel pode ser penhorado se for produto de desmembramento de unidades autônomas, não se enquadrando na hipótese prevista no art. 1º da Lei 8.009/90.** 4. Agravo Regimental não provido" – G.M.

(AgRg nos EDcl no REsp 1.173.906/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 21/06/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMÓVEL RESIDENCIAL E PRÉDIO COMERCIAL DISTINTOS EDIFICADOS SOBRE TERRENO TRANSCRITO EM UMA ÚNICA MATRÍCULA. PENHORA. LEI Nº 8.009/90.

1. Inexistência de discussão de coisa julgada no primeiro grau. Embora trate-se de fenômeno processual que cabe ser apreciado em sede de recurso especial sem a exigência do prequestionamento, no caso dos autos há ausência de prova indubitável de sua ocorrência, isto é, certidão demonstrativa de que, anteriormente, entre as mesmas partes, idêntico litígio tenha sido definitivamente solucionado. 2. Inocorrência de ausência de responsabilidade do sócio pela dívida fiscal. No caso, trata-se de embargos de terceiro onde a pretensão discutida limita-se à proteção de direito estranho ao mérito da relação jurídica de direito material existente entre partes na ação principal. O embargante comparece em juízo para defender direito próprio atingido por ato de coerção processual. Não lhe é permitido assumir a defesa da parte demandada na relação jurídico-processual que origina contra si o gravame sobre bem de sua posse ou propriedade. 3. Não invocação, em nenhum momento, da tese da não responsabilidade do sócio da empresa, incorrendo em matéria que extrapola a pretensão inicial, o que impossibilita o seu conhecimento se aventada só em fase de recurso extremo. Ausência de prequestionamento dos artigos do CTN invocados como violados. 4. A Lei 8.009/90 tem por finalidade garantir a moradia da família. Cuidando-se de imóvel desdobrado em dois pavimentos, mesmo que se encontrem em linha horizontal, um utilizado para moradia familiar, outro para utilização de comércio, nada impede que sobre o último recaia a penhora e que seja feito, posteriormente, o devido desdobramento. 5. Recurso não provido.” – g.m.

(REsp 356.966/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2002, DJ 18/03/2002, p. 184)

Não há nos autos uma descrição pormenorizada do imóvel penhorado, apenas fotos do local produzidas pelo embargante com o único intuito de demonstrar que reside no imóvel penhorado (ID. 26774265), o que de fato logrou comprovar.

Contudo, analisando a certidão acostada no ID. 26774258 - p. 31, a Prefeitura atesta que sobre o terreno doado encontram-se edificadas construções independentes com metragens próprias: “(...) área cadastrada em 1998 Comercial (escritório, barracão) de 220,81m² e Residencial (casa) de 204,90m² com subtotal de 425,71m²; área cadastrada em 2006 Comercial (galpão 126,60 m² e varanda 22,74 m² com subtotal de 575,05m²; e ainda área ampliada Comercial em 2011 (barracões) de 14,71 m² perfazendo uma área total construída de 589,76 m², conforme projeto Regularização de Cadastro, aprovado em 16/01/2012 (...)”

Cotejando as delimitações informadas pela Prefeitura, que detém fé pública em suas certificações, parece-me possível aplicar o entendimento sufragado pela Corte Superior no que tange ao desmembramento do imóvel a fim de proteger apenas a parte do bem que de fato serve para moradia do devedor, e que goza da proteção legal prevista na Lei 8.009/90, mantendo-se, por conseguinte, a penhora sobre a parte do imóvel em que se desenvolve a atividade empresarial.

Diante da parcial procedência do apelo e liberação de parte da penhora, os honorários devem ser redimensionados nesta instância, haja vista que ambas as partes sucumbiram em parte de seu pleito. Destarte, condeno ambas as partes no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, forte no §3º do artigo 85 do CPC.

Ante o exposto, pelos fundamentos acima, **dou parcial provimento à apelação.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BEM DE FAMÍLIA. IMÓVEL COM DUPLA FINALIDADE: COMERCIAL E RESIDENCIAL. UNIDADES INDEPENDENTES. PENHORA DE FRAÇÃO IDEAL DA PARTE COMERCIAL. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROCEDÊNCIA DO RECURSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Lei 8.009/90 visa à preservação do único imóvel residencial do devedor e de sua família que nele reside.
2. No presente caso, resta incontroverso que o bem penhorado engloba tanto área comercial – sede da empresa individual executada na execução fiscal nº 3003026-09.2013.8.26.0063 – quanto área residencial, no qual restou devidamente comprovada que serve de moradia da família do empresário individual.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o alcance do art. 1º da Lei n. 8.009/1990, firmou entendimento jurisprudencial no sentido de que a impenhorabilidade do imóvel de família é restrita à residência da entidade familiar; de tal sorte que, se possível for o desmembramento, sem prejuízo da área residencial, é legítima a penhora. Precedentes.
4. Não há nos autos uma descrição pormenorizada do imóvel penhorado, apenas fotos do local produzidas pelo embargante com o único intuito de demonstrar que reside no imóvel penhorado (ID. 26774265), o que de fato logrou comprovar.

5. Contudo, analisando a certidão acostada no ID. 26774258 - p. 31, a Prefeitura atesta que sobre o terreno doado encontram-se edificadas construções independentes com metragens próprias: “(...) área cadastrada em 1998 Comercial (escritório, barracão) de 220,81m² e Residencial (casa) de 204,90m² com subtotal de 425,71m²; área cadastrada em 2006 Comercial (galpão 126,60 m² e varanda 22,74 m² com subtotal de 575,05m²; e ainda área ampliada Comercial em 2011 (barracões) de 14,71 m² perfazendo uma área total construída de 589,76 m², conforme projeto Regularização de Cadastro, aprovado em 16/01/2012 (...)”

6. Cotejando as delimitações informadas pela Prefeitura, que detém fé pública em suas certificações, parece-me possível aplicar o entendimento sufragado pela Corte Superior no que tange ao desmembramento do imóvel a fim de proteger apenas a parte do bem que de fato serve para moradia do devedor, e que goza da proteção legal prevista na Lei 8.009/90, mantendo-se, por conseguinte, a penhora sobre a parte do imóvel em que se desenvolve a atividade empresarial.

7. Honorários advocatícios redimensionados nesta instância, haja vista que ambas as partes sucumbiram em parte de seu pleito. Destarte, condeno ambas as partes no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, forte no §3º do artigo 85 do CPC.

8. Parcial provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003901-12.2013.4.03.6107
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: AGRO PECUARIA ENGENHO PARALTA
Advogados do(a) APELANTE: MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES - SP146961-S, ALAN FLORES VIANA - DF48522-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003901-12.2013.4.03.6107
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: AGRO PECUARIA ENGENHO PARALTA
Advogados do(a) APELANTE: ALAN FLORES VIANA - DF48522-A, MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES - SP146961-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por AGRO PECUARIA ENGENHO PARÁ LTDA. em face de r. sentença que julgou extintos os presentes embargos à execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso IV, do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios (ID. 40638838).

Na ocasião, ponderou o magistrado que a garantia do juízo é requisito indispensável para interposição de embargos à execução fiscal, nos termos do artigo 16, § 1º, da Lei 6.830/80. No caso, a embargante fora intimada por duas vezes para promover o necessário reforço de penhora, mantendo-se inerte, razão pela qual sobreveio a sentença extintiva.

Em sede de embargos de declaração, ID. 40638838 – p. 07/11, a apelante alega omissão na r. sentença, por ter desconsiderado a existência de apólice de seguro-garantia juntada nos autos executivos.

Após manifestação da União, os embargos foram rejeitados sob o fundamento de que garantia ofertada por outra empresa não aproveitaria à apelante, mesmo porque a empresa que ofereceu o seguro garantia também busca o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva e, caso sejam acolhidos seus argumentos, a garantia oferecida mais uma vez em nada será eficaz em relação à apelante (ID. 40638840, p. 14/15).

Apelação da embargante, ID. 40638840 e 40638841, alegando, preliminarmente, a existência de causa suspensiva de exigibilidade do crédito aqui discutido, que obsta o processamento dos presentes embargos, uma vez que a codevedora Energética Serranópolis LTDA. pediu, em 13/11/2017, a inclusão da dívida executada no Programa Especial de Regularização Tributária – PERT, parcelamento este que fora parcialmente quitado e homologado. Quanto ao mérito, afirma que o oferecimento de apólice de seguro garantia visa garantir à execução fiscal, em razão da presunção de liquidez e idoneidade do crédito tributário em execução, devendo ser afastado o fundamento de que a garantia ofertada beneficia apenas quem apresentou. No mais, aduz que a insuficiência de garantia não é causa de extinção dos embargos, pois não se pode tolher o direito à ampla defesa em razão da falta de patrimônio do devedor. Apresentou documentos que comprovam a adesão ao PERT.

Em suas contrarrazões, a União confirma a adesão da dívida ao programa de parcelamento (PERT) e defende ser caso de extinção dos embargos em razão de confissão expressa da dívida mediante termo de acordo.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003901-12.2013.4.03.6107
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: AGRO PECUARIA ENGENHO PARA LTDA
Advogados do(a) APELANTE: ALAN FLORES VIANA - DF48522-A, MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES - SP146961-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, entendo que o parcelamento realizado exclusivamente pela co-executada Energética Serranópolis Ltda. não tem o condão de obstar o processamento dos presentes embargos, uma vez que aqui se discute direitos próprios da embargante AGRO PECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA. Assim, ainda que o parcelamento seja causa suspensiva de exigibilidade do crédito tributário e, ao mesmo tempo, considerado como ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor, a manifestação de vontade em aderir ao programa de parcelamento decorreu exclusivamente do comportamento da empresa Energética Serranópolis Ltda. Por tal razão, entendo que os efeitos do parcelamento não podem transcender a esfera de direitos subjetivos do aderente, não podendo ser capaz de influenciar no processamento e julgamento da presente pretensão, razão pela qual passo a analisar o mérito recursal.

Trata-se de hipótese em que houve reforma da primeira sentença extintiva dos embargos, a fim de oportunizar o reforço de penhora antes do decreto extintivo.

Intimada a se manifestar quanto à garantia do juízo, a embargante informou que o feito executivo encontrava-se garantido por bens da devedora originária, GOALCOOL e, que após a oposição dos embargos, realizou-se penhora no rosto dos autos da Ação Ordinária nº 0002705-40.1990.4.01.3400, em trâmite perante a Seção Judiciária do Distrito Federal, afirmando que a execução encontrava-se integralmente garantida (40638778, p. 07/08).

Diante da penhora averbada no rosto dos autos não garantir integralmente a execução, por se tratar de crédito que ainda não havia se consolidado, a embargante foi novamente intimada a se manifestar (ID. 40638778, p. 15), ocasião em que apenas pleiteou a reconsideração do despacho anterior para que fosse reconhecida a idoneidade do crédito penhorado e considerar integralmente garantida a execução para fins de prosseguimento do feito (ID. 40638781, p. 03/06). Não havendo a reconsideração, sobreveio o novo decreto extintivo por ausência de garantia.

Consoante se observa dos documentos acostados (ID. 40638835 e 40638836), a penhora do suposto crédito existente em favor da devedora originária GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA. na ação ordinária nº 0002705-40.1990.4.01.3400 ainda está sendo discutido pela União em sede de embargos à execução de sentença, restando como incontroverso a quantia de R\$ 12.993.045,00 (doze milhões, novecentos e noventa e três mil e quarenta e cinco reais). No entanto, segundo certidão de objeto e pé emitida pela Secretária do Juízo da 4ª Vara Federal do Distrito Federal, já foram registradas inúmeras penhoras, totalizando o valor de R\$ 40.028.129,89 (quarenta milhões, vinte e oito mil, cento e vinte e nove reais e oitenta e nove centavos) em débitos, sendo que a grande maioria delas está na mesma ordem de preferência que se encontra o crédito aqui em discussão – natureza tributária.

Destarte, de fato, a penhora no rosto dos autos não é capaz de garantir a dívida exequenda, tampouco representar reforço de penhora para complementar penhora insuficiente.

Quanto à apólice de seguro garantia, apesar de se tratar de modalidade de penhora e ter sido ofertada em valor suficiente para cobrir o débito em execução, não se pode ignorar que foi apresentada apenas pela co-executada Energética Serranópolis Ltda. O oferecimento do seguro garantia decorre da contratação do serviço pelo interessado e acarreta determinados ônus para a parte contratante, que justamente fica sujeita a certas exigências para defesa de seus interesses.

Não se pode ignorar que a empresa Energética Serranópolis Ltda. visa, do mesmo modo que a embargante, ver reconhecida sua ilegitimidade para responder pela dívida exequenda. Considerando que dentre as cláusulas da apólice há previsão de que a garantia será extinta quando houver decisão transitada em julgado favorável ao tomador (ID. 40638838, p. 05), eventual reconsideração da decisão que a incluiu no polo passivo da demanda acarretará novamente a insuficiência da garantia. Logo, entendo, assim como consignou o magistrado, que a apólice de seguro garantia ofertada por terceiro não se estende à apelante.

Tanto a garantia quanto o parcelamento, neste caso, devem ter cunho subjetivo para imprimir melhor condução ao processo e evitar que atuações contraditórias de partes que não possuem interesses convergentes atuem de modo prejudicial entre si.

O Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.127.815/SP, sob a sistemática do regime dos recursos repetitivos, pacificou entendimento no sentido de que *“A insuficiência de penhora não é causa bastante para determinar a extinção dos embargos do devedor; cumprindo ao magistrado, antes da decisão terminativa, conceder ao executado prazo para proceder ao reforço, à luz da sua capacidade econômica e da garantia pética do acesso à justiça.”* No mesmo julgamento, destacou-se a possibilidade de se processarem os embargos à execução, ainda que insuficiente a garantia ofertada, desde que devidamente comprovada a insuficiência patrimonial do embargante.

A propósito, confira ementa do julgado paradigmático:

“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO DE REFORÇO DE PENHORA PELO JUIZ EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO PELA FAZENDA EXEQUENTE, IN CASU. INSUFICIÊNCIA DA PENHORA. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. O reforço da penhora não pode ser deferido ex officio, a teor dos artigos 15, II, da LEF e 685 do CPC. (Precedentes: REsp 958.383/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 17/12/2008; REsp 413.274/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01.06.2006, DJ 03.08.2006; REsp 394.523/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.04.2006, DJ 25.05.2006; REsp 475.693/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25.02.2003, DJ 24.03.2003; REsp nº 396.292/SC, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 03.06.2002; REsp nº 53.652/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 06.02.1995; REsp nº 53.844/SP, Rel. Ministro HÉLIO MOSIMANN, DJ de 12.12.1994) 2. O artigo 15, da Lei nº 6.830/80, dispõe que: Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz: I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária; e II - à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente. (grifo nosso) 3. A seu turno, o art. 685 do CPC prevê, verbis: "Art. 685. Após a avaliação, poderá mandar o juiz, a requerimento do interessado e ouvida a parte contrária: I - reduzir a penhora aos bens suficientes, ou transferi-la para outros, que bastem à execução, se o valor dos penhorados for consideravelmente superior ao crédito do exequente e acessórios; II - ampliar a penhora, ou transferi-la para outros bens mais valiosos, se o valor dos penhorados for inferior ao referido crédito. 4. Destarte, consoante a dicção dos artigos 15, II, da LEF e 685 do CPC, não é facultada ao Juízo a determinação de substituição ou reforço da penhora, ao fundamento de insuficiência do bem constrito. 5. É que o princípio do dispositivo, que vigora no Processo Civil, pressupõe que as atividades que o juiz pode engendrar ex officio não inibem a iniciativa da parte de requere-las, não sendo verdadeira a reciproca. Em consequência, por influxo desse princípio, nas atividades que exigem a iniciativa da parte, o juiz não pode agir sem provocação. 6. In casu, verifica-se que o Juízo singular não determinou o reforço da penhora ex officio, mas motivado por requerimento expresso da Fazenda Estadual nas alegações preliminares da impugnação aos embargos à execução (fls. e-STJ 309), litteris: "Antes de refutar os argumentos que embasam os embargos à execução opostos, cumpre ressaltar que o Juízo não está garantido, ante a patente insuficiência da penhora. Isto porque o valor do bem penhorado (R\$ 15.000,00) é nitidamente inferior ao valor do débito (R\$ 77.033,42), conforme se depreende dos anexos extratos. Por outro lado, a ausência de depositário nomeado também configura irregularidade que obsta o recebimento dos embargos à execução, vez que a constrição é imperativa a autorizar a oposição daqueles. E, se o auto de penhora não está regular, não se pode considerar o Juízo garantido. Assim, os Embargos à execução não deveriam ter sido recebidos, com fundamento no artigo 16, § 1º da Lei 6.830/80. Entretanto, considerando a atual fase processual, requer a ampliação da penhora, até o limite do débito atualizado, bem como a nomeação de depositário, sob pena de rejeição dos Embargos à Execução com base no dispositivo legal indicado." 7. Outrossim, em face do auto de penhora e avaliação (fls. e-STJ 226), bem como da ocorrência de intimação do executado acerca da penhora efetivada, ressoa inequívoco o preenchimento dos requisitos do art. 685 do CPC, a legitimar a decisão de ampliação da penhora. O voto condutor do aresto recorrido consignou que: "A execução teve seu trâmite normal até a fase de embargos, onde a MMª Juíza a quo verificou que a penhora não havia se aperfeiçoado diante da ausência de nomeação de depositário, bem como a divergência entre o montante do débito e o valor do bem penhorado, determinando a regularização da penhora efetivada e a intimação dos executados para reforço da penhora, sob pena de rejeição dos embargos. Como o executado foi intimado da penhora e recusou o encargo de fiel depositário, uma vez ter alienado o imóvel há mais de 5 (cinco) anos, circunstância que impossibilitou qualquer reforço da penhora -, outra alternativa não restou senão a co-responsabilização dos sócios." 8. O art. 667 do CPC é inaplicável ao caso sub iudice, o qual não versa sobre segunda penhora, mas mera e simplesmente sobre reforço da primeira penhora, obviamente insuficiente, ante a divergência entre o valor do bem constrito - cerca de R\$ 15.000,00 - e o do crédito exequendo - em torno de R\$ 77.000,00. É cediço que somente se procede a uma segunda penhora se a primeira for anulada; se executados os bens; o produto da alienação não bastar para o pagamento do credor; se o exequente desistir da primeira penhora, por serem litigiosos os bens, ou por estarem penhorados, arrestados ou onerados, nos termos do art. 656 do CPC, sendo certo que o caso sub examine não se amolda a qualquer dessas hipóteses. 9. **A insuficiência de penhora não é causa bastante para determinar a extinção dos embargos do devedor, cumprindo ao magistrado, antes da decisão terminativa, conceder ao executado prazo para proceder ao reforço, à luz da sua capacidade econômica e da garantia pética do acesso à justiça.** (Precedentes: REsp 973.810/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 17/11/2008; REsp 739.137/CE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJ 22/11/2007; AgRg no Ag 635829/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 18/04/2005; REsp 758266/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 22/08/2005) 10. In casu, contrariamente ao alegado pelos recorrentes, o Juízo singular não procedeu à extinção da ação de embargos à execução; ao revés, fundamentando o decisum nos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas, determinou, a requerimento da exequente, o reforço da penhora e a regularização de atos processuais, tão logo verificada a ausência de nomeação do depositário, bem assim a divergência entre o montante do débito e o valor do bem penhorado (fls. e-STJ 349/350). 11. **O pleito de imediato prosseguimento dos embargos, à revelia da referida decisão judicial, não merece acolhimento, haja vista que, conquanto a insuficiência patrimonial do devedor seja justificativa plausível à apreciação dos embargos à execução sem que o executado proceda ao reforço da penhora, deve ser a mesma comprovada inequívocamente. Nesse sentido, in verbis: "Caso o devedor não disponha de patrimônio suficiente para a garantia integral do crédito exequendo, cabe-lhe comprovar inequívocamente tal situação.** Neste caso, dever-se-á admitir os embargos, excepcionalmente, sob pena de se violar o princípio da isonomia sem um critério de discrimen sustentável, eis que dar seguimento à execução, realizando os atos de alienação do patrimônio penhorado e que era insuficiente para garantir toda a dívida, negando ao devedor a via dos embargos, implicaria restrição dos seus direitos apenas em razão da sua situação de insuficiência patrimonial. Em palavras simples, poder-se-ia dizer que tal implicaria em garantir o direito de defesa ao "rico", que dispõe de patrimônio suficiente para segurar o Juízo, e negar o direito de defesa ao "pobre", cujo patrimônio insuficiente passaria a ser de pronto alienado para a satisfação parcial do crédito. Não trato da hipótese de inexistência de patrimônio penhorável pois, em tal situação, sequer haveria como prosseguir com a execução, que restaria completamente frustrada." (Leandro Paulsen, in Direito Processual Tributário, Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência, Ed. Livraria do Advogado, 5ª ed.; p. 333/334) 12. À míngua de menção, nas instâncias ordinárias acerca da comprovação de insuficiência patrimonial a justificar a recusa dos recorrentes à ampliação da penhora determinada pelo Juízo da execução, impõe-se-lhes a regularização dos atos processuais tendentes ao prosseguimento dos embargos à execução, máxime em face do consignado no acórdão recorrido (fls. e-STJ 433), litteris: "(...) Outrossim, a execução fiscal tem por objetivo a cobrança de ICMS declarado e não pago; ao que consta, o agravado, além de ter sido sócio fundador da empresa executada, ficou à testa do negócio, de modo que evidentemente teve proveito decorrente do não repasse do valor correspondente ao tributo aos cofres públicos. E, além do mais, dissolvida irregularmente a empresa, foram seus sócios incluídos na lide e penhorados bens de sua propriedade. A pretensão da agravada encontra fundamento nos artigos 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e 4º, inciso V, da Lei de Execução Fiscal. E, em tese, cabível é a responsabilização dos sócios pelas obrigações fiscais da empresa resultantes de atos praticados com infração da lei, considerando-se como tal a dissolução irregular da sociedade sem o pagamento dos impostos devidos, hipótese que é a dos autos." 13. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 14. Recurso a que se nega provimento. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." - g.m.

(STJ, REsp 1127815/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 14/12/2010)

Na espécie, foi oportunizado à embargante o reforço da garantia para processamento dos embargos ante a anulação do primeiro decreto extintivo com a devolução dos autos à vara de origem. No entanto, depois de duplamente intimada para reforçar a penhora, não logrou apresentar bens suficientes para garantir integralmente a execução fiscal. De outra parte, tampouco aventou insuficiência patrimonial para arcar com tal responsabilidade.

Encontrando-se a sentença em conformidade com o entendimento jurisprudencial acima destacado e não havendo comprovação, por parte da embargante, quanto à inexistência de bens para garantir a dívida exequenda, a r. sentença merece ser mantida.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. REQUISITO INDISPENSÁVEL PARA PROCESSAMENTO. ARTIGO 16, § 1º, LEF. INSUFICIÊNCIA. REFORÇO DE PENHORA NÃO REALIZADO. INEXISTÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. DECRETO EXTINTIVO. MANUTENÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O parcelamento realizado exclusivamente pela co-executada Energética Serranópolis Ltda. não tem o condão de obstar o processamento dos presentes embargos, uma vez que aqui se discute direitos próprios da embargante AGRO PECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA. Ainda que o parcelamento seja causa suspensiva de exigibilidade do crédito tributário e, ao mesmo tempo, considerado como ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor, a manifestação de vontade em aderir ao programa de parcelamento decorreu exclusivamente do comportamento da empresa Energética Serranópolis Ltda. Por tal razão, entendo que os efeitos do parcelamento não podem transcender a esfera de direitos subjetivos do aderente, não podendo ser capaz de influenciar no processamento e julgamento da presente pretensão.

2. Trata-se de hipótese em que houve reforma da primeira sentença extintiva dos embargos, a fim de oportunizar o reforço de penhora antes do decreto extintivo.

3. A penhora no rosto dos autos não é capaz de garantir a dívida exequenda, tampouco representar reforço de penhora para complementar penhora insuficiente.

4. Quanto à apólice de seguro garantia, apesar de se tratar de modalidade de penhora e ter sido ofertada em valor suficiente para cobrir o débito em execução, não se pode ignorar que foi apresentada apenas pela co-executada Energética Serranópolis Ltda. O oferecimento do seguro garantia decorre da contratação do serviço pelo interessado e acarreta determinados ônus para a parte contratante, que justamente fica sujeita a certas exigências para defesa de seus interesses.

5. Tanto a garantia quanto o parcelamento, neste caso, devem ter cunho subjetivo para imprimir melhor condução ao processo e evitar que atuações contraditórias de partes que não possuem interesses convergentes atuem de modo prejudicial entre si.

6. O Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.127.815/SP, sob a sistemática do regime dos recursos repetitivos, pacificou entendimento no sentido de que *“A insuficiência de penhora não é causa bastante para determinar a extinção dos embargos do devedor, cumprindo ao magistrado, antes da decisão terminativa, conceder ao executado prazo para proceder ao reforço, à luz da sua capacidade econômica e da garantia pécua de acesso à justiça.”* No mesmo julgamento, destacou-se a possibilidade de se processarem os embargos à execução, ainda que insuficiente a garantia ofertada, desde que devidamente comprovada a insuficiência patrimonial do embargante.

7. Na espécie, foi oportunizado à embargante o reforço da garantia para processamento dos embargos ante a anulação do primeiro decreto extintivo com a devolução dos autos à vara de origem. No entanto, depois de duplamente intimada para reforçar a penhora, não logrou apresentar bens suficientes para garantir integralmente a execução fiscal. De outra parte, tampouco aventou insuficiência patrimonial para arcar com tal responsabilidade.

8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/10/2019 671/2950

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003444-71.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Erro de interpretação na linha: '
#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}
' : java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica
APELADO: ALUFER S A ESTRUTURAS METALICAS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A, ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003444-71.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}
APELADO: ALUFER S A ESTRUTURAS METALICAS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial tida por interposta e apelação da União Federal em face de sentença que julgou procedente o pedido para: a) reconhecer o direito da parte impetrante de não incluir o valor do ICMS destacado nas notas fiscais na base de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS; b) assegurar o direito da parte autora de compensar os valores indevidamente pagos, respeitada a prescrição quinquenal. Consignou a douta julgadora que a correção monetária e os juros devem obedecer ao disposto no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Houve condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios fixados sobre o valor da condenação, nos percentuais mínimos das faixas indicadas no art. 85, §3º, do CPC (ID 63329200 e 63329208).

Na presente hipótese, foi atribuído à causa o valor de R\$ 200.000,00.

Em seu apelo, a União sustenta a necessidade da suspensão do feito até julgamento final do RE 574.706. Defende a legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Alega que a sentença deverá ser submetida ao reexame necessário, uma vez que a decisão proferida no RE 574.706 ainda não transitou em julgado. Afirmo que a compensação deverá observar o disposto no artigo 74, da Lei n. 9.430/96. Por fim, defende não ser possível a restituição na via administrativa, mas somente via precatório, nos termos do artigo 100, da CF/88 (ID 63329211).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 63329215).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003444-71.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}
APELADO: ALUFER S A ESTRUTURAS METALICAS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não conheço do apelo da União em relação à alegação de não ser possível à restituição na via administrativa, uma vez que não sucumbente neste ponto. Confira-se:

“Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para reconhecer o direito da parte autora de não incluir o valor do ICMS destacado nas notas fiscais na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Reconheço, ainda, o direito da parte autora de compensar os valores indevidamente pagos, respeitada a prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros devem obedecer ao disposto no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal”.

Outrossim, em atenção à apelação da União, submeto a r. sentença ao reexame necessário, observando o disposto no artigo 496, inciso I, do Código de Processo Civil, em razão da iliquidez do valor do proveito econômico obtido na causa.

- Da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins

Após longo período de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o Supremo Tribunal Federal pacificou a controvérsia, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

Cumpra transcrever a ementa do julgado em apreço, publicado em 02 de outubro de 2017:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, restou assentado o entendimento de que o valor ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da Cofins.

Trata-se, aliás, de tese à qual eu me filia e que agora veio a ser pacificada pelo Pretório Excelso, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, o que impõe que as decisões doravante proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015:

"Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

[...]

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;"

Com relação ao pedido de suspensão do feito, cabe ponderar que a jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

2. A existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário do STF autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes: RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 30.5.2016.

3. Agravo Interno da Fazenda Nacional desprovido." (sem grifos no original)

(AgInt no AREsp 282.685/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 27/02/2018)

Observo que esta Terceira Turma tem seguido o entendimento do STJ, posicionando-se no sentido de que "publicada a ata de julgamento e o próprio acórdão proferido no RE 574.706, deliberando pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não se pode negar observância à interpretação da Corte Constitucional, independentemente da possibilidade de embargos de declaração e de eventual discussão sobre modulação dos efeitos respectivos, evento futuro e incerto que não impede a constatação da solução de mérito, firmada em sede de repercussão geral, com reconhecimento, pois, da amplitude intersubjetiva da controvérsia suscitada." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371049 - 0026479-19.2015.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Portanto, são passíveis de apreciação e julgamento os processos nos quais se discute a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ante o quanto decidido pelo STF no RE nº 574/706/PR, ainda que não tenha ocorrido o trânsito do julgado deste decisum, visto que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto, que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

No mais, cumpre consignar que este Tribunal tem entendido que "a promulgação da Lei 12.973/2014 não promoveu modificação legislativa relevante para a espécie, na medida em que não alterou o conceito da base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS" (TRF 3ª Região, Segunda Seção, EI – Embargos Infringentes - 1700170 - 0029413-91.2008.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 07/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 Data: 17/11/2017).

Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

Por fim, impende considerar que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

“O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS”.

De fato, se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, força convir que o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o ICMS cobrado na operação anterior.

Releva salientar que esta egrégia Turma já se manifestou sobre a referida controvérsia, como se denota do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. JULGAMENTO ADSTRITO AOS FUNDAMENTOS DA REPERCUSSÃO GERAL. REJEIÇÃO.

...

2. No caso dos autos, não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irrisignação da parte com a solução dada pela Turma, uma vez que o ICMS passível de exclusão é o incidente sobre a operação de venda, isto é, o que compõe o faturamento da empresa e não o ICMS a pagar (que corresponde à diferença entre o valor do ICMS devido sobre as operações de saída de mercadorias ou prestação de serviços e o valor do ICMS cobrado nas operações anteriores, pois o ICMS é tributo não cumulativo).

3. É certo que a questão foi devidamente enfrentada no RE nº 574.706, não havendo dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(AC nº 0000468-31.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJe 26/04/18)

Também nesta Corte, acerca da matéria, destaca-se o seguinte julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

...

- Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(ApReeNec nº 0000738-85.2017.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, 4ª Turma, DJe 31/01/19)

Assim, entendo que o contribuinte pode abater da base de cálculo das referidas contribuições o valor do ICMS destacado nas notas fiscais representativas de suas vendas mercantis.

- Da compensação (parâmetros a serem observados)

Acerca da compensação, cumpre consignar inicialmente que a parte autora juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar sua condição de credora. A título ilustrativo, cumpre citar os comprovantes de arrecadação de Cofins não-cumulativo, código de receita 5856 (ID 63329176), bem como de PIS não-cumulativo, código de receita 6912 (ID 63329175).

A compensação deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic a partir dos recolhimentos indevidos, nos moldes determinados pela sentença, uma vez que pacífica na jurisprudência a aplicação do disposto no art. 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95, entendimento que decorre inclusive de julgado do STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (Resp. 1111175/SP).

Em atenção à remessa oficial tida por interposta, cabe acrescentar que a compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei n.º 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei n.º 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei n.º 11.457/2007).

Sobre a matéria, destaco recente julgado desta Terceira Turma:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS E ISS. EXCLUSÃO. RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS. PARÂMETROS.

[...]

6. Na espécie, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 02/12/2016, a compensação deve observar o regime da lei vigente ao tempo da propositura da ação, aplicando-se a prescrição quinquenal, nos termos da LC 118/2005, e, quanto aos tributos compensáveis, o disposto nos artigos 74 da Lei 9.430/1996, 170-A do CTN, e 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007, acrescido o principal da taxa SELIC, exclusivamente.

7. Cabe a reforma da sentença, exclusivamente, para que a compensação observe a regra do artigo 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007.

8. Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida.”

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, ApReeNec – Apelação/Remessa Necessária - 371511 - 0010227-66.2016.4.03.6144, Rel. Juíza Convocada Denise Avelar, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Pertinente esclarecer que é na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei n.º 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei n.º 9.430/1996).

- Da verba honorária

Na presente hipótese, foi atribuído à causa o valor de R\$ 200.000,00, montante não impugnado pela União.

A sentença, por sua vez, condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados sobre o valor da condenação, nos percentuais mínimos das faixas indicadas no art. 85, §3º, do CPC.

Por oportuno, esclareço que a parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido, razão pela qual deve ser aplicado o parágrafo único, do art. 86, do CPC. Desta forma, mantenho os honorários advocatícios nos moldes fixados na r. sentença, uma vez que fixados dentro dos parâmetros do artigo 85, § 3º, do CPC.

Outrossim, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015 (tendo em vista, portanto, o trabalho adicional realizado pelos patronos da parte autora em grau de recurso), determino o acréscimo do percentual de 1% ao importe fixado a título de verba honorária.

- Do dispositivo

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DE PARTE da apelação da União e na parte conhecida DOU PARCIAL PROVIMENTO, apenas para submeter à sentença ao reexame necessário e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial tida por interposta em maior extensão, para determinar que a compensação, a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN, não poderá ser realizada com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei n.º 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei n.º 11.457/2007).

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS. HONORÁRIOS.

1. Apelação da União que não se conhece na parte em que se alega não ser possível à restituição na via administrativa, uma vez que não sucumbente neste ponto.
2. Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 496, inciso I, do Código de Processo Civil, em razão da iliquidez do valor do proveito econômico obtido na causa.
3. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
4. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
5. O pleito de suspensão desta demanda até o trânsito em julgado do RE nº 574.706/PR não encontra guarida na jurisprudência, que tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
6. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.
7. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
8. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.
9. Acerca da compensação, cumpre consignar que a parte autora juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar sua condição de credora.
10. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic a partir dos recolhimentos indevidos, nos moldes determinados pela sentença, uma vez que pacífica na jurisprudência a aplicação do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, entendimento que decorre inclusive de julgado do STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (Resp. 1111175/SP).
11. A compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).
12. A parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido, razão pela qual deve ser aplicado o parágrafo único, do art. 86, do CPC, mantendo-se os moldes estabelecidos na sentença. Acréscimo do percentual de 1% ao importe fixado a título de verba honorária, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015.
13. Apelação da União parcialmente provida na parte em que conhecida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida em maior extensão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NÃO CONHECEU DE PARTE da apelação da União e na parte conhecida DEU PARCIAL PROVIMENTO, apenas para submeter à sentença ao reexame necessário e DEU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013985-66.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: JTC DISTRIBUIDORA LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO SILVA MASSUKADO - SP186010-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013985-66.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JTC DISTRIBUIDORA LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO SILVA MASSUKADO - SP186010-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial tida por interposta e apelação da União Federal em face de sentença que julgou procedente o pedido para: a) afastar a incidência de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS; b) condenar a União à restituição ou à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos cinco anos que antecederam o ajuizamento da presente ação, devidamente atualizados pela SELIC, sem outros acréscimos, procedimento a ser adotado após o trânsito em julgado desta sentença. Houve condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, que deverá ser fixado sobre o valor da condenação, aplicando-se os percentuais mínimos previstos nas tabelas regressivas constantes dos incisos do parágrafo 3º, do art. 85 do CPC (ID 40246551).

Na presente hipótese, foi atribuído à causa o valor de R\$ 200.000,00.

Em seu apelo, a União sustenta a necessidade da suspensão do feito até julgamento final do RE 574.706. Defende a legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Afirma que a compensação deve observar o artigo 74, da Lei n. 9.430/96, bem como o disposto no artigo 170-A, do CTN. Por fim, assevera que o indébito deve ser corrigido pela taxa SELIC, nos moldes do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.450/96 e deve incidir apenas aos recolhimentos a partir de janeiro/96 (ID 40246555).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 40246559).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013985-66.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JTC DISTRIBUIDORA LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO SILVA MASSUKADO - SP186010-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não conheço do apelo da União na parte em que se insurge em relação à observância do artigo 170-A, do CTN e artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.450/96, uma vez que não sucumbente neste ponto. Confira-se:

“Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO para afastar a incidência de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Condene a União à restituição ou à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos cinco anos que antecederam o ajuizamento da presente ação, devidamente atualizados pela SELIC, sem outros acréscimos, procedimento a ser adotado após o trânsito em julgado desta sentença”.

Outrossim, reconheço como tida por interposta a remessa oficial nos termos do artigo 496, inciso I, do Código de Processo Civil, em razão da iliquidez do valor do proveito econômico obtido na causa.

- Da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins

Após longo período de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o Supremo Tribunal Federal pacificou a controvérsia, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

Cumpra transcrever a ementa do julgado em apreço, publicado em 02 de outubro de 2017:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, restou assentado o entendimento de que o valor ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da Cofins.

Trata-se, aliás, de tese à qual eu me filiava e que agora veio a ser pacificada pelo Pretório Excelso, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, o que impõe que as decisões doravante proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015:

"Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

[...]

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;"

Com relação ao pedido de suspensão do feito, cabe ponderar que a jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

2. A existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário do STF autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes: RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Dje 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 30.5.2016.

3. Agravo Interno da Fazenda Nacional desprovido." (sem grifos no original)

(AgInt no AREsp 282.685/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 27/02/2018)

Observo que esta Terceira Turma tem seguido o entendimento do STJ, posicionando-se no sentido de que "publicada a ata de julgamento e o próprio acórdão proferido no RE 574.706, deliberando pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não se pode negar observância à interpretação da Corte Constitucional, independentemente da possibilidade de embargos de declaração e de eventual discussão sobre modulação dos efeitos respectivos, evento futuro e incerto que não impede a constatação da solução de mérito, firmada em sede de repercussão geral, com reconhecimento, pois, da amplitude intersubjetiva da controvérsia suscitada." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371049 - 0026479-19.2015.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Portanto, são passíveis de apreciação e julgamento os processos nos quais se discute a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ante o quanto decidido pelo STF no RE nº 574/706/PR, ainda que não tenha ocorrido o trânsito do julgado deste decisum, visto que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto, que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

No mais, cumpre consignar que este Tribunal tem entendido que "a promulgação da Lei 12.973/2014 não promoveu modificação legislativa relevante para a espécie, na medida em que não alterou o conceito da base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS" (TRF 3ª Região, Segunda Seção, EI – Embargos Infringentes - 1700170 - 0029413-91.2008.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 07/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 Data: 17/11/2017).

Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

Por fim, impende considerar que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

"O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

De fato, se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, força convir que o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o ICMS cobrado na operação anterior.

Releva salientar que esta egrégia Turma já se manifestou sobre a referida controvérsia, como se denota do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. JULGAMENTO ADSTRITO AOS FUNDAMENTOS DA REPERCUSSÃO GERAL. REJEIÇÃO.

...

2. No caso dos autos, não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irrisignação da parte com a solução dada pela Turma, uma vez que o ICMS passível de exclusão é o incidente sobre a operação de venda, isto é, o que compõe o faturamento da empresa e não o ICMS a pagar (que corresponde à diferença entre o valor do ICMS devido sobre as operações de saída de mercadorias ou prestação de serviços e o valor do ICMS cobrado nas operações anteriores, pois o ICMS é tributo não cumulativo).

3. É certo que a questão foi devidamente enfrentada no RE nº 574.706, não havendo dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(AC nº 0000468-31.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJe 26/04/18)

Também nesta Corte, acerca da matéria, destaca-se o seguinte julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

...

- Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(ApReeNec nº 0000738-85.2017.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, 4ª Turma, DJe 31/01/19)

Assim, entendo que o contribuinte pode abater da base de cálculo das referidas contribuições o valor do ICMS destacado nas notas fiscais representativas de suas vendas mercantis.

- Da compensação (parâmetros a serem observados)

Acerca da compensação, cumpre consignar inicialmente que a parte autora juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar sua condição de credora. A título ilustrativo, cumpre citar os comprovantes de arrecadação de Cofins não-cumulativo, código de receita 5856, bem como de PIS não-cumulativo, código de receita 6912 (ID 40246535).

A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic a partir dos recolhimentos indevidos, nos moldes determinados pela sentença, uma vez que pacífica na jurisprudência a aplicação do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, entendimento que decorre inclusive de julgado do STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (Resp. 1111175/SP).

Ematenção à remessa oficial tida por interposta, cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).

Sobre a matéria, destaco recente julgado desta Terceira Turma:

[...]

6. Na espécie, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 02/12/2016, a compensação deve observar o regime da lei vigente ao tempo da propositura da ação, aplicando-se a prescrição quinquenal, nos termos da LC 118/2005, e, quanto aos tributos compensáveis, o disposto nos artigos 74 da Lei 9.430/1996, 170-A do CTN, e 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007, acrescido o principal da taxa SELIC, exclusivamente.

7. Cabe a reforma da sentença, exclusivamente, para que a compensação observe a regra do artigo 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007.

8. *Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida.”*

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, ApReeNec – Apelação/Remessa Necessária - 371511 - 0010227-66.2016.4.03.6144, Rel. Juíza Convocada Denise Avelar, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Pertinente esclarecer que é na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

- Da verba honorária

Na presente hipótese, foi atribuído à causa o valor de R\$ 200.000,00, montante não impugnado pela União.

A sentença, por sua vez, condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, que deverá ser fixado sobre o valor da condenação, aplicando-se os percentuais mínimos previstos nas tabelas regressivas constantes dos incisos do parágrafo 3º, do art. 85 do CPC.

No caso concreto, com a presente decisão verifica-se que o pedido inicial foi parcialmente provido. Foi assegurado à parte autora o direito a não se submeter à incidência do PIS/COFINS com inclusão do ICMS nas bases de cálculo, reconhecendo o direito à compensação, nos moldes explanados acima.

Em razão do provimento parcial da remessa oficial tida por interposta, considerando que a parte autora sucumbiu de parte mínima (art. 86, parágrafo único, do CPC), mantenho os honorários nos moldes fixados na r. sentença.

Outrossim, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015 (tendo em vista, portanto, o trabalho adicional realizado pelos patronos da parte autora em grau de recurso), determino o acréscimo do percentual de 1% ao importe fixado a título de verba honorária.

- Do dispositivo

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DE PARTE da apelação da União e na parte conhecida NEGOU PROVIMENTO, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial tida por interposta, para determinar que a compensação não pode ser efetuada com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS. HONORÁRIOS.

1. Não se conhece do apelo da União em relação à observância do artigo 170-A, do CTN e artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.450/96, uma vez que não restou sucumbente nestes tópicos.
2. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 496, inciso I, do Código de Processo Civil, em razão da iliquidez do valor do proveito econômico obtido na causa.
3. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
4. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
5. O pleito de suspensão desta demanda até o trânsito em julgado do RE nº 574.706/PR não encontra guarida na jurisprudência, que tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
6. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.
7. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
8. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.
9. Acerca da compensação/restituição, cumpre consignar que a parte autora juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar sua condição de credora.
10. A compensação/restituição (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic a partir dos recolhimentos indevidos, nos moldes determinados pela sentença, uma vez que pacifica na jurisprudência a aplicação do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, entendimento que decorre inclusive de julgado do STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (Resp. 1111175/SP).
11. A compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).
12. Considerando que a parte autora sucumbiu de parte mínima (art. 86, parágrafo único, do CPC), os honorários advocatícios devem ser mantidos nos moldes fixados na r. sentença. Acréscimo do percentual de 1% ao importe fixado a título de verba honorária, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015.
13. Apelação da União não provida na parte em que conhecida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NÃO CONHECEU DE PARTE da apelação da União e na parte conhecida NEGOU PROVIMENTO, e DEU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial tida por interposta, para determinar que a compensação não pode ser efetuada com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000305-71.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: FERNANDES & BARBOSA LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO PEREIRA COSTA - RJ52598-A
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000305-71.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: FERNANDES & BARBOSA LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO PEREIRA COSTA - RJ52598-A
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RODRIGO LOURENCO DA COSTA MAIA

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União em face de sentença que declarou a decadência do direito ao resgate do título em que estão consubstanciados valores referentes à correção monetária, juros remuneratórios e de mora incidentes sobre o empréstimo compulsório de energia elétrica. Os honorários advocatícios foram fixados no percentual mínimo do §3º do art. 85 do CPC sobre o valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do §11 do mesmo dispositivo.

Em suas razões de recurso, sustenta, em suma, que, na presente hipótese, é plenamente possível se aferir o proveito econômico obtido na demanda, o qual teria sido, inclusive, apontado pela própria parte autora, ora apelada, razão por que não seria cabível a utilização, para fins de fixação dos honorários advocatícios, do valor da causa como parâmetro. Desta feita, pugna pela reforma da sentença neste particular, a fim de que seja adotado o proveito econômico para aferir a verba honorária devida, na forma do art. 85, §§3º e 4º, I, do Código de Processo Civil, especificando-se, ainda, a parcela cabível a cada um dos representantes judiciais dos réus.

Não foram apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000305-71.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: FERNANDES & BARBOSA LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO PEREIRA COSTA - RJ52598-A
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RODRIGO LOURENCO DA COSTA MAIA

VOTO

Sobre o tema, estabelece o art. 85, §3º, do CPC, que, nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais, além de considerar os critérios previstos no §2º do mesmo dispositivo, observará os seguintes índices, *in verbis*:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:

(...)

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

Como efeito, extrai-se do mencionado dispositivo que o valor da causa, como critério para o cálculo da verba honorária devida somente será considerada se não houver condenação ou não for possível mensurar o proveito econômico obtido na demanda, o que, entretanto, não constitui a hipótese dos autos.

No caso dos autos, depreende-se que a parte autora, ora apelada, apurou, como sendo devido, o montante de **R\$ 3.536.698,74 (três milhões quinhentos e trinta e seis mil seiscentos e noventa e oito reais e setenta e quatro centavos)**, atualizados até 31/03/13, consoante laudo contábil por ela apresentado (fl. 40/43, ID 7842608 e fls. 1/21, ID 7842609).

Desta feita, tendo o pedido sido julgado improcedente, reconhecendo-se a inexigibilidade da dívida em sua totalidade, é plenamente possível se aferir o proveito econômico obtido pela apelante na demanda, que corresponde ao valor pretendido pela parte autora, razão por que de rigor a reforma da r. sentença neste aspecto.

Por fim, consoante entendimento preconizado pelo Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de litisconsortes, ativa ou passivamente considerados, a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios e das custas processuais deve ser rateada proporcionalmente ao interesse de cada um deles no feito.

Sobre o tema (g.n.):

RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. PLURALIDADE DE VENCEDORES E ADVOGADOS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO. VIA ADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. CARACTERIZADO. PROPORCIONALIDADE. ART. 23 DO CPC. RATEIO. LEGITIMIDADE DO PATRONO. PRECLUSÃO. INTERPRETAÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. 1. Cinge-se a controvérsia a saber se há excesso de execução no tocante ao cálculo dos honorários advocatícios sucumbenciais. 2. Configura-se o prequestionamento implícito quando o Tribunal de origem emite juízo de valor em torno da tese recursal, ainda que de maneira sucinta e sem referência expressa aos dispositivos legais tidos por violados. 3. Por expressa disposição legal (art. 475-L, § 2º, do CPC), quando o executado alegar que o exequente, em excesso de execução, pleiteia quantia superior à resultante da sentença, deverá declarar de imediato o valor que entende correto, sob pena de rejeição liminar dessa impugnação. Requisito atendido pelos executados. 4. A regra da proporcionalidade - art. 23 do CPC - também se aplica nos casos em que há vencedores plúrimos. 5. Os honorários fixados com base no art. 20, § 4º, do CPC em favor dos advogados vencedores deverão ser por eles rateados proporcionalmente. 6. Havendo pluralidade de advogados representado a mesma parte e constando do mandato autorização para que possam agir em conjunto ou separadamente, qualquer um deles tem legitimidade para pleitear o arbitramento dos honorários ou ajuizar a ação de execução da verba incluída na condenação. 7. Ausente recurso dos exequentes contra o acórdão recorrido, precluiu a discussão em torno do critério de multiplicação do valor unitário dos honorários sucumbenciais (R\$ 4.500,00), constante do título exequendo, pela quantidade de réus (4). 8. Accolhida a impugnação à execução para decotar do valor exequendo a importância de R\$ 13.500,00 (treze mil e quinhentos reais). 9. Recurso especial provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1370152 2013.00.51775-8, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 13/11/2015)

Assim, os honorários advocatícios deverão ser rateados em partes iguais entre os patronos das demandadas, União e Eletrobrás.

Por fim, cabível a majoração da verba honorária, na forma do art. 85, §11, do CPC, a qual deve ser fixada em 1% (um por cento) sobre o montante apurado de acordo com os critérios estabelecidos pela r. sentença, alterando-se, apenas, a base de cálculo adotada, na forma da fundamentação acima expendida.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. ELETROBRÁS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA COMO PARTE. AFERIÇÃO DO PROVEITO ECONÔMICO. POSSIBILIDADE. RATEIO ENTRE OS VENCEDORES NA PROPORÇÃO DE SEUS INTERESSES. MAJORAÇÃO NA SEARA RECURSAL.

1. No caso dos autos, a despeito do quanto alegado pela apelante, não se afigura possível aferir o proveito econômico obtido na demanda, à míngua de qualquer vantagem econômica percebida, razão por que de rigor a adoção do valor da causa para fins de fixação dos honorários advocatícios, na forma do art. 85, §2º, do CPC.
2. O valor da causa, como critério para o cálculo da verba honorária devida somente será considerada se não houver condenação ou não for possível mensurar o proveito econômico obtido na demanda, o que, entretanto, não constitui a hipótese dos autos.
3. Tendo o pedido sido julgado improcedente, reconhecendo-se a inexigibilidade da dívida em sua totalidade, é plenamente possível se aferir o proveito econômico obtido pela apelante na demanda, que corresponde ao valor pretendido pela parte autora.
4. Consoante entendimento preconizado pelo Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de litisconsortes, ativa ou passivamente considerados, a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios e das custas processuais deve ser rateada proporcionalmente ao interesse de cada um deles no feito. Assim, os honorários advocatícios deverão ser rateados em partes iguais entre os patronos das demandadas, União e Eletrobrás.
5. Cabível a majoração da verba honorária, na forma do art. 85, §11, do CPC, a qual deve ser fixada em 1% (um por cento) sobre o montante apurado de acordo com os critérios estabelecidos pela r. sentença, alterando-se, apenas, a base de cálculo adotada, na forma da fundamentação expendida.
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000139-62.2017.4.03.6138
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: SO FRUTAALIMENTOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO RAMOS - SP35985-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SO FRUTAALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO RAMOS - SP35985-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000139-62.2017.4.03.6138
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: SO FRUTAALIMENTOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO RAMOS - SP35985-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SO FRUTAALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO RAMOS - SP35985-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial tida por interposta e apelações da União Federal e da parte autora em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer o direito da autora de excluir o valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Com relação ao pedido de compensação, foi julgado improcedente. Houve condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 5º do Código de Processo Civil, observada a alíquota mínima prevista em cada inciso do parágrafo 3º, incidente sobre o valor atualizado da causa (ID 33119254).

Na presente hipótese, foi atribuído à causa o valor de R\$ 294.577,22.

Em seu apelo, a parte autora sustenta que inexistente qualquer ressalva quanto à compensação do PIS e da COFINS sobre faturamento, sendo certo que a Receita Federal ao editar a IN 1.810/18, não apenas unificou os regimes jurídicos de compensação, como também instituiu novo regime de compensação que passará, em regra, a vigorar daqui para frente. Assim, requer seja reformada a r. sentença para que seja declarado seu direito a compensação dos valores pagos indevidamente a título de COFINS e PIS.

Por sua vez, a União sustenta que somente após o trânsito em julgado da decisão proferida no RE 574.706, poderá ser aplicada uniformemente a tese fixada pelo STF. Defende a legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Por fim, assevera não ser possível a compensação com débitos previdenciários (ID 33119259).

As partes apresentaram contrarrazões (ID 33119260 e 67657638).

Intimada a comprovar sua condição de credora dos tributos em debate (ID 72946543), a parte autora juntou comprovante de recolhimento de Cofins não-cumulativa, código de receita 5856, bem como de PIS não-cumulativo, código de receita 6912 (ID 73464615).

Oportunizado à União se manifestar, limitou-se a tomar ciência da petição da parte autora (ID 75101238).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000139-62.2017.4.03.6138
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: SO FRUTAALIMENTOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO RAMOS - SP35985-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SO FRUTAALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO RAMOS - SP35985-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, reconheço como tida por interposta a remessa oficial nos termos do artigo 496, inciso I, do Código de Processo Civil, em razão da iliquidez do valor do proveito econômico obtido na causa.

- Da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins

Após longo período de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o Supremo Tribunal Federal pacificou a controvérsia, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

Cumpre transcrever a ementa do julgado em apreço, publicado em 02 de outubro de 2017:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, restou assentado o entendimento de que o valor ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da Cofins.

Trata-se, aliás, de tese à qual eu me filia e que agora veio a ser pacificada pelo Pretório Excelso, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, o que impõe que as decisões doravante proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015:

"Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

[...]

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;"

Cabe ponderar que a jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

2. A existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário do STF autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes: RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 30.5.2016.

3. Agravo Interno da Fazenda Nacional desprovido." (sem grifos no original)

(AgInt no AREsp 282.685/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 27/02/2018)

Observo que esta Terceira Turma tem seguido o entendimento do STJ, posicionando-se no sentido de que "publicada a ata de julgamento e o próprio acórdão proferido no RE 574.706, deliberando pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não se pode negar observância à interpretação da Corte Constitucional, independentemente da possibilidade de embargos de declaração e de eventual discussão sobre modulação dos efeitos respectivos, evento futuro e incerto que não impede a constatação da solução de mérito, firmada em sede de repercussão geral, com reconhecimento, pois, da amplitude intersubjetiva da controvérsia suscitada." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371049 - 0026479-19.2015.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Portanto, são passíveis de apreciação e julgamento os processos nos quais se discute a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ante o quanto decidido pelo STF no RE nº 574/706/PR, ainda que não tenha ocorrido o trânsito do julgado deste *decisum*, visto que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto, que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

No mais, cumpre consignar que este Tribunal tem entendido que "a promulgação da Lei 12.973/2014 não promoveu modificação legislativa relevante para a espécie, na medida em que não alterou o conceito da base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS" (TRF 3ª Região, Segunda Seção, EI – Embargos Infringentes - 1700170 - 0029413-91.2008.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 07/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 Data: 17/11/2017).

Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

Por fim, impende considerar que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

“O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS”.

De fato, se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, força convir que o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o ICMS cobrado na operação anterior.

Releva salientar que esta egrégia Turma já se manifestou sobre a referida controvérsia, como se denota do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. JULGAMENTO ADSTRITO AOS FUNDAMENTOS DA REPERCUSSÃO GERAL. REJEIÇÃO.

...

2. No caso dos autos, não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irrisignação da parte com a solução dada pela Turma, uma vez que o ICMS passível de exclusão é o incidente sobre a operação de venda, isto é, o que compõe o faturamento da empresa e não o ICMS a pagar (que corresponde à diferença entre o valor do ICMS devido sobre as operações de saída de mercadorias ou prestação de serviços e o valor do ICMS cobrado nas operações anteriores, pois o ICMS é tributo não cumulativo).

3. É certo que a questão foi devidamente enfrentada no RE nº 574.706, não havendo dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(AC nº 0000468-31.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJe 26/04/18)

Também nesta Corte, acerca da matéria, destaca-se o seguinte julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

...

- Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(ApReeNec nº 0000738-85.2017.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, 4ª Turma, DJe 31/01/19)

Assim, entendo que o contribuinte pode abater da base de cálculo das referidas contribuições o valor do ICMS destacado nas notas fiscais representativas de suas vendas mercantis.

- Da compensação (parâmetros a serem observados)

Em atenção à apelação da Impetrante, cumpre consignar que, reconhecido o direito da autora de excluir o valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, necessário analisar o pleito de compensação.

Inicialmente, verifico que a parte autora juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar sua condição de credora. A título ilustrativo, cumpre citar os comprovantes de arrecadação de Cofins não-cumulativa, código de receita 5856, bem como de PIS não-cumulativo, código de receita 6912 (ID 73464615).

A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic a partir dos recolhimentos indevidos, nos moldes determinados pela sentença, uma vez que pacífica na jurisprudência a aplicação do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, entendimento que decorre inclusive de julgamento do STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (Resp. 1111175/SP).

Cabe acrescentar que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).

Sobre a matéria, destaco recente julgado desta Terceira Turma:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS E ISS. EXCLUSÃO. RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS. PARÂMETROS.

[...]

6. Na espécie, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 02/12/2016, a compensação deve observar o regime da lei vigente ao tempo da propositura da ação, aplicando-se a prescrição quinquenal, nos termos da LC 118/2005, e, quanto aos tributos compensáveis, o disposto nos artigos 74 da Lei 9.430/1996, 170-A do CTN, e 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007, acrescido o principal da taxa SELIC, exclusivamente.

7. Cabe a reforma da sentença, exclusivamente, para que a compensação observe a regra do artigo 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007.

8. Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida.”

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, ApReeNec – Apelação/Remessa Necessária - 371511 - 0010227-66.2016.4.03.6144, Rel. Juíza Convocada Denise Avelar, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Pertinente esclarecer que é na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

- Da verba honorária

Na presente hipótese, foi atribuído à causa o valor de R\$ 294.577,22, montante não impugnado pela União.

A sentença, por sua vez, condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 5º do Código de Processo Civil, observada a alíquota mínima prevista em cada inciso do parágrafo 3º, incidente sobre o valor atualizado da causa.

Por oportuno, esclareço que a parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido, razão pela qual deve ser aplicado o parágrafo único, do artigo 86, do CPC. Desta forma, mantenho os honorários advocatícios nos moldes fixados na r. sentença.

Outrossim, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015 (tendo em vista, portanto, o trabalho adicional realizado pelos patronos da parte autora em grau de recurso), determino o acréscimo do percentual de 1% ao importe fixado a título de verba honorária.

- Do dispositivo

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, para reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente pagos nos moldes acima expandidos e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da União e à remessa oficial tida por interposta para determinar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS. HONORÁRIOS.

1. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 496, inciso I, do Código de Processo Civil, em razão da iliquidez do valor do proveito econômico obtido na causa.
2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
4. O pleito de suspensão desta demanda até o trânsito em julgado do RE nº 574.706/PR não encontra guarida na jurisprudência, que tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.
6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.
8. Acerca da compensação, cumpre consignar que a parte autora juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar sua condição de credora.
9. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic a partir dos recolhimentos indevidos, nos moldes determinados pela sentença, uma vez que pacífica na jurisprudência a aplicação do disposto no art. 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95, entendimento que decorre inclusive de julgado do STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (Resp. 1111175/SP).
10. A compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).
11. A parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido, razão pela qual deve ser aplicado o parágrafo único, do artigo 86, do CPC, mantendo-se os honorários advocatícios nos moldes estabelecidos na sentença. Acréscimo do percentual de 1% ao importe fixado a título de verba honorária, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015.
12. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação da União e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, DEU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, para reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente pagos nos moldes acima expandidos e DEU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da União e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5019065-11.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POSTO GIGANTE DE OURINHOS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: DANIELA CORDEIRO TURRA - SP223896-A, HENRIQUE MARCATTO - SP173156-A, MARCELO ANTONIO TURRA - SP176950-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5019065-11.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POSTO GIGANTE DE OURINHOS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: DANIELA CORDEIRO TURRA - SP223896-A, HENRIQUE MARCATTO - SP173156-A, MARCELO ANTONIO TURRA - SP176950-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação da União Federal em face de sentença que concedeu a segurança para: a) declarar que a base de cálculo do PIS e COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, dela excluído o valor retido a título de ICMS; b) assegurar a compensação dos valores indevidamente recolhidos a maior a partir dos 5 (cinco) anos que antecederam a impetração, nos termos dos artigos 170 e 170-A do Código Tributário Nacional, observando que os valores objeto da compensação deverão ser corrigidos pela taxa Selic, sem a inclusão de qualquer outro índice de juros ou correção monetária. Não houve condenação em honorários advocatícios (ID 4465710).

Em suas razões recursais, a União sustenta a necessidade de suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE 574.706. Defende a legalidade e a constitucionalidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins (ID 4465716).

A apelada apresentou contrarrazões (ID 4465723).

Intimado, o Ministério Público Federal não se manifestou.

Concedida oportunidade para se manifestar acerca da legitimidade ativa, nos termos do artigo 10, do CPC, informou a Impetrante que é ela quem arca com ônus financeiro e jurídico pelo pagamento das Contribuições, uma vez que a contribuição integra o preço dos produtos vendidos pelas Refinarias, Centrais Petroquímicas e Usinas, conforme dispõe o próprio § 7º, do Art. 5 da Lei 10.336/01 (ID 56381836).

A União, por sua vez, reitera os termos do recurso de apelação (ID 60783684).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5019065-11.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POSTO GIGANTE DE OURINHOS LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: DANIELA CORDEIRO TURRA - SP223896-A, HENRIQUE MARCATTO - SP173156-A, MARCELO ANTONIO
TURRA - SP176950-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, impende considerar que a MP nº 2.158-35/01 estabelece:

Art. 42. Ficam reduzidas a zero as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e COFINS incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de:

I - gasolinas, exceto gasolina de aviação, óleo diesel e GLP, auferida por distribuidores e comerciantes varejistas;

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica às hipóteses de venda de produtos importados, que se sujeita ao disposto no art. 6º da Lei nº 9.718, de 1998.

A Lei nº 9.718/98, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.727/08, por sua vez, dispõe:

Art. 5º A Contribuição para o PIS/Pasep e a Cofins incidentes sobre a receita bruta auferida na venda de álcool, inclusive para fins carburantes, serão calculadas com base nas alíquotas, respectivamente, de:

...

§ 1º Ficam reduzidas a 0% (zero por cento) as alíquotas da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins incidentes sobre a receita bruta de venda de álcool, inclusive para fins carburantes, quando auferida:

I - por distribuidor, no caso de venda de álcool anidro adicionado à gasolina;

II - por comerciante varejista, em qualquer caso;

III - nas operações realizadas em bolsa de mercadorias e futuros.

No caso em questão, vê-se que, diante da legislação de regência, a Impetrante, na condição de comerciante varejista de combustíveis, não se encontra sujeita à incidência das contribuições sociais em comento.

Por seu turno, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca da ilegitimidade do comerciante varejista de combustíveis para discutir relação jurídico-tributária da qual não participa como contribuinte de direito, valendo destacar o seguinte julgado:

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. COMBUSTÍVEIS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ART. 4º, DA LEI N. 9.718/98 (REDAÇÃO ORIGINAL ANTERIOR À LEI N. 9.990/2000). AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE DO COMERCIANTE VAREJISTA (CONTRIBUINTE DE FATO - SUBSTITUÍDO) PARA PLEITEAR A REPETIÇÃO DE INDÉBITO PAGO PELA REFINARIA (CONTRIBUINTE DE DIREITO - SUBSTITUTO). TEMA JÁ JULGADO EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA NA FORMADO ART. 543-C, CPC.

1. Segundo o decidido no recurso representativo da controvérsia REsp. n. 903.394/AL, Primeira Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 26.04.2010, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, em regra o contribuinte de fato não tem legitimidade ativa para manejar a repetição de indébito tributário, ou qualquer outro tipo de ação contra o Poder Público de cunho declaratório, constitutivo, condenatório ou mandamental, objetivando tutela preventiva ou repressiva, que vise a afastar a incidência ou repetir tributo que entenda indevido.

2. No presente caso, a situação da empresa comerciante varejista de combustível (substituído tributário) é justamente a situação de contribuinte de fato, pois a redação original do art. 4º, da Lei n. 9.718/98 estabelece que as refinarias de petróleo é que figuram na qualidade de contribuinte de direito das exações ao PIS e COFINS (substitutos tributários). Sem legitimidade ativa a empresa comerciante varejista.

3. Superada a jurisprudência que reconhecia a legitimidade das empresas comerciantes varejistas de combustíveis desde que demonstrado que não repassaram o ônus financeiro do tributo aos consumidores finais ou que estejam autorizadas pelos consumidores a restituir o indébito (aplicação do art. 166, do CTN).

4. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AgRg no REsp 1.228.837, Rel. Min.: Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 17/09/13) (g.n.)

Esta egrégia Corte também já se manifestou no sentido da ilegitimidade do comerciante varejista para o trato de questões envolvendo a incidência das aludidas contribuições sobre a revenda de combustíveis, como se denota dos seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. REVENDEDOR VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, já reconheceu a ilegitimidade ad causam dos contribuintes de fato para discutirem a relação jurídico-tributária.

2. Isto decorre porque, a legitimidade para discutir a relação jurídica é apenas daqueles que se encontram em um dos polos da mencionada relação. Desta forma, como a Lei Complementar nº 70/91 definiu como sujeito passivo da obrigação tributária apenas as distribuidoras dos derivados de petróleo e álcool carburante; e, após a Lei nº 9.718/98 definiu que os contribuintes dos tributos em análise são as refinarias de petróleo. Já a Lei nº 10.865/04, em seu artigo 23, possibilitou ao fabricante e ao importador optar pelo regime especial de apuração dos tributos em comento. Portanto, não há como reconhecer qualquer outra pessoa legitimada para discutir a relação jurídica tributária a não ser aqueles que se encontram na situação de sujeitos passivos da tributação.

3. Portanto, verifica-se que a impetrante não tem relação jurídico-tributária com a União, razão pela qual, é de rigor o reconhecimento da ilegitimidade ad causam para a discussão dos tributos em comento.

4. Recurso de apelação desprovido.”

(Ap nº 5011344-08.2017.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, 3ª Turma, DJe 12/09/18) (g.n.)

“TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REVENDEDORES DE COMBUSTÍVEL. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM.

1. A Medida Provisória 1991-15/00, convertida na Lei 9.990/00 passou a prever uma tributação monofásica das exações, incumbindo exclusivamente às refinarias de petróleo o recolhimento do PIS e da COFINS, desonerando os demais participantes da cadeia produtiva.

2. A partir de então a impetrante (antes sujeita ao regime de substituição tributária previsto na Lei 9.718/98), na qualidade de consumidora final, não mais suporta o ônus econômico da tributação antes devida às varejistas.

3. A partir da entrada em vigor da Lei 9.990/00 não mais existe o regime de substituição tributária progressiva, afastada está a legitimidade ativa dos consumidores para questionar a incidência do tributo ou mesmo pleitear ressarcimento ou compensação. Precedentes do C.STJ e desta E. Corte.

4. Apelação improvida.”

(AMS 0059677-09.1999.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, 4ª Turma, DJe 13/06/16)

“CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - COFINS E PIS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - LEI Nº 9.990/00 - REFINARIAS DE PETRÓLEO - ALÍQUOTA - VENDA DE GÁS LIQUEFEITO DE PETRÓLEO - GLP DERIVADO DE PETRÓLEO E DE GÁS NATURAL - LEGITIMIDADE ATIVA - NÃO CONFIGURADA.

1. O instituto da substituição tributária sobre fatos futuros, encontra-se expressamente previsto no art. 150, § 7º da CF/88.

2. A redação dos arts. 4º, 5º e 6º da Lei nº 9.718/98 foi alterada pelo art. 3º da Lei nº 9.990/00 e as pessoas anteriormente definidas como substitutos tributários (refinarias e distribuidoras) passaram a ser contribuintes, enquanto os substituídos (comerciantes varejistas) ficaram sujeitos ao disposto no art. 2º da Lei nº 9.718/98, com a alíquota zero, conforme previsto no art. 42 da MP nº 2.158/01, vigente por força da EC nº 32/01.

3. A Lei nº 11.051/04 alterou tão-somente o inciso III do art. 4º da Lei 9.718/98, ou seja, majorou as alíquotas do PIS e da COFINS devidas pelas refinarias de petróleo, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gás liquefeito de petróleo - GLP derivado de petróleo e de gás natural.

3. Tratando-se de comerciante varejista de combustível, patente a falta de legitimidade ativa para questionar a exação.”

(AC 0010586-32.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, 6ª Turma, DJe 18/12/14)

Desta feita, importa reconhecer que a Impetrante não detém legitimidade para se contrapor a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins, o que impõe a reforma da r. sentença.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à remessa oficial, para reconhecer a ilegitimidade ativa da impetrante e JULGO PREJUDICADA à apelação da União, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS- EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMERCIANTE VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM.

1. Diante da legislação de regência, a apelante, na condição de comerciante varejista de combustíveis, não se encontra sujeita à incidência das contribuições sociais em comento.
2. O colendo Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca da ilegitimidade do comerciante varejista de combustíveis para discutir relação jurídico-tributária da qual não participa como contribuinte de direito. Precedentes.
3. Remessa oficial provida. Apelação da União prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, DEU PROVIMENTO à remessa oficial, para reconhecer a ilegitimidade ativa da impetrante e JULGOU PREJUDICADA à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003519-67.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: ENGESERV SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: BRUNO SCHOUERI DE CORDEIRO - SP238953-A, VIVIANE SIQUEIRA LEITE - SP218191-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003519-67.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: ENGESERV SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: BRUNO SCHOUERI DE CORDEIRO - SP238953-A, VIVIANE SIQUEIRA LEITE - SP218191-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Engeserv Serviços Empresariais Ltda. em face de sentença que, em sede de mandado de segurança, denegou a segurança pleiteada no sentido de ter reconhecida a prescrição dos débitos tributários, referentes ao PIS à COFINS, que teriam sido apurados no âmbito do Processo Administrativo nº 16062.000585/2010-53.

Em suas razões de recurso, sustenta, em suma, que após a rescisão, em 16/12/05, do Parcelamento Especial – PAES, promovido na forma da Lei nº 10.684/2003, em que os débitos discutidos no âmbito do Processo Administrativo nº 16062.000585/2010-53 teriam sido incluídos, não houve a implementação de quaisquer causas de interrupção da prescrição, razão por que de rigor seja esta declarada. Assim, considerando-se que os débitos contemplados no referido procedimento administrativo não foram pactuados no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, devem ser declarados extintos, porquanto prescritos, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade, dada a violação do regramento insculpido nos artigos 156, IV, e 174, do CTN.

Não houve apresentação de contrarrazões.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003519-67.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: ENGESERV SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: BRUNO SCHOUERI DE CORDEIRO - SP238953-A, VIVIANE SIQUEIRA LEITE - SP218191-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, é oportuno frisar que o parcelamento é uma opção conferida por lei ao contribuinte (estabelecidas as suas condições na lei), o qual tem a faculdade de a ele aderir ou não, sendo certo que, optando pela adesão, deve sujeitar-se às regras que o regem.

Assim, tem-se que (g.n.):

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. RESCISÃO DE PARCELAMENTO EM CURSO (PAES) PARA ADESÃO EM NOVO PROGRAMA (LEI 11.941/2009). CONSOLIDAÇÃO DOS DÉBITOS. ATUALIZAÇÃO PELA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. (...) IX - Assim, os demonstrativos de consolidação da dívida juntados nos autos não apresentam qualquer mácula de ilegalidade, e estão em conformidade com as prescrições legais. X - Ressalte-se que a adesão ao REFIS é facultativa, como já mencionado, devendo o contribuinte sopesar se os benefícios concedidos são capazes de suplantar os ônus impostos pela legislação, para que decida sobre a conveniência, ou não, em aderir ao parcelamento. Uma vez integrante do programa de parcelamento, o contribuinte deve se submeter ao regimento estabelecido, que não comporta alterações unilaterais, de acordo com sua pretensão. XI - O Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) é expresso no sentido do reconhecimento do prequestionamento ficto, isto é, a simples interposição dos embargos de declaração já se mostra suficiente para prequestionar a matéria, eis que a redação do art. 1.025 do CPC em vigor é: "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade". XI - Embargos de declaração rejeitados.

(TRF3 - AC 00073381920124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/2002. INCLUSÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PARCELADOS ANTERIORMENTE. ERRO NA INDICAÇÃO DA MODALIDADE. OPÇÃO PELA INCLUSÃO DE DÍVIDAS NÃO PARCELADAS. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. APELAÇÃO IMPROVIDA. (...) - O parcelamento é um benefício fiscal concedido ao contribuinte com vistas à quitação dos débitos, mediante a concessão de incentivos, devendo ser fielmente cumprido. Ademais, o contribuinte tem a faculdade de aderir ou não ao parcelamento. Pressupõe-se que, assim procedendo, o contribuinte concorda com todas as condições impostas. - Outrossim, da análise do referido diploma normativo em questão, evidencia-se que são distintas as condições de parcelamento para ambas as modalidades, débitos não parcelados anteriormente e débitos que já foram objeto de benefícios anteriores. - Deste modo, não se trata de mero erro de fato, cuja correção não traria qualquer alteração no benefício concedido. Ao contrário, aceitar a tese ventilada pela impetrante implicaria afronta aos princípios da impessoalidade e da igualdade, na medida em que todos os demais contribuintes optantes pelo parcelamento foram obrigados a respeitar as aludidas normas de regência. - Apelação improvida.

(TRF3 - AMS 00114088620114036109, JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/09. PRAZO CONSOLIDAÇÃO. INOBSERVÂNCIA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS. - Não acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva, visto que o ato ora questionado, exclusão do parcelamento instituído pela Lei 11.941/09, perpetrado pelo Delegado da Receita Federal em Jundiá. - Ademais, em razão da complexidade da estrutura dos órgãos fazendários, o equívoco na indicação da autoridade coatora, se as informações forem prestadas pelo mesmo órgão, mormente se há resistência à pretensão do impetrante, não deve levar à extinção do processo, aplicando-se a teoria da encampação. - O art. 155-A, do Código Tributário Nacional, estabelece que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, no caso vertente, a Lei n.º 11.941/09. - Como é cediço o parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09 é uma faculdade concedida ao contribuinte que, por meio de um ajuste realizado com o Fisco, é beneficiado por um regime especial de consolidação e parcelamento de débitos fiscais. - A Lei n.º 11.941/09 e Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 6/2009 regulamentam a matéria. - A Portaria 06/2009 extraiu seu fundamento de validade na Lei n.º 11.941/09, sendo que o descumprimento do prazo revela-se como causa excludente do benefício fiscal, não podendo existir flexibilidade e dilação do prazo. - A adesão ao parcelamento é faculdade do contribuinte, o qual deve observar rigorosamente as obrigações legais decorrentes do benefício fiscal pleiteado. Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte - Não se vislumbra qualquer nulidade no ato administrativo que, consoante as prescrições estabelecidas na legislação tributária, determinou a exclusão da apelada do programa de parcelamento. - Remessa oficial e apelação providas. Ordem denegada. Sem honorários, nos termos do artigo 25 da Lei n.º 12.016/09.

(TRF3 - ApReeNec 00034254220124036128, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2017)

Sob tal perspectiva, oportuno salientar que a adesão do contribuinte a programa de parcelamento tem o condão de constituir marco interruptivo do prazo prescricional (inclusive da prescrição intercorrente), cujo cômputo é reiniciado na data da eventual exclusão do contribuinte do parcelamento em questão.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERROMPIDA ATÉ A EXCLUSÃO FORMAL. 1. O pedido de parcelamento resulta no reconhecimento dos débitos tributários correspondentes pelo devedor, sendo causa de interrupção da prescrição. Precedentes. 2. Inexistindo exclusão formal do parcelamento, fato esse não demonstrado no decorrer da instrução processual, o prazo prescricional permanece interrompido. 3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ - AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1615178 2016.01.89114-5, OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 18/09/2018)

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ. O Superior Tribunal firmou orientação jurisprudencial no sentido de que a adesão a programa de parcelamento de crédito fiscal ou o seu mero requerimento, mesmo que indeferido o pedido, são causas de interrupção da contagem do prazo prescricional, por configurarem inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN. Hipótese em que a Corte a quo afastou a alegação de prescrição dos débitos em debate, sob o fundamento de que a documentação juntada aos autos é suficiente para comprovar que a recorrente esteve em programa de parcelamento até 13/07/2012, quando ocorreu a sua exclusão formal. Nesses termos, o acórdão recorrido decidiu a questão ventilada com base na realidade que se delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável no âmbito do recurso especial, ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ. Agravo interno desprovido.

(AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 954491 2016.01.89884-9, GURGEL DE FARIA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 15/03/2018)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. INADIMPLEMENTO. REINÍCIO DA CONTAGEM. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 83/STJ. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade. III - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento. IV - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ. V - A agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. VI - Agravo Interno improvido." (sem grifos no original)

(STJ, AgInt no REsp 1573429/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 21/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EXCLUSÃO FORMAL DO PROGRAMA. MANUTENÇÃO DOS PAGAMENTOS. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. RECOMEÇO DA DATA DA EXCLUSÃO. O prazo prescricional intercorrente recomeça a contar a partir da exclusão formal do contribuinte do programa de parcelamento. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgInt nos EDcl no AREsp 825.820/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 15/04/2016)

No caso dos autos, requer o apelante seja reconhecida a prescrição dos débitos discutidos no Processo Administrativo nº 16062.000585/2010-53, atinentes a contribuições destinadas ao PIS e ao COFINS, apurados nos exercícios compreendidos **entre janeiro/1999 e dezembro/2001**.

Consoante restou incontroverso nos autos, tais débitos foram incluídos no Parcelamento Especial – PAES, na forma da Lei nº 10.684/2003, cuja rescisão se deu em **16/12/05** (fls. 11, ID 7436620, fl. 34, ID 7436626 e fls. 10/12, ID 7436629).

Entretanto, a despeito do quanto alegado pela parte autora, ora apelante, após a mencionada rescisão, houve a formulação de novo pedido de parcelamento, em **06/10/09**, com esteio na Lei nº 11.941/09, tendo sido indicada, para inclusão, a integralidade de seus débitos, dentre os quais aqueles abarcados pelo Processo Administrativo nº 16062.000585/2010-53, ora em comento (fls. 22/23, ID 7436623, fl. 7, ID 7436624 e fls. 5/6, ID 7436630).

Com efeito, não tendo decorrido o quinquênio prescricional entre a rescisão do Parcelamento Especial – PAES, em 16/12/05, e o pedido de adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, formulado em 06/10/09, não há que se falar em consumação, neste interregno, da prescrição.

Desta feita, não logrou a apelante infirmar os termos expendidos na r. sentença, proferida sob o seguinte fundamento (fls. 18/22, ID 7436631):

“Verifico que a impetrante afirma ter inserido os débitos referentes ao PIS e à COFINS, relativo às competências de janeiro de 1999 a dezembro de 2001, no Parcelamento Especial – PAES, regido pela Lei nº 10.684/2003, o qual foi rescindido em 16/12/2005. Após, protocolou pedido de parcelamento dos referidos débitos com fulcro na Lei nº 11.941/2009, o que deu origem ao processo administrativo nº 16062.000585/2010-53. Entretanto, sustenta que o parcelamento não lhe foi deferido, razão pela qual não teria havido nova interrupção da prescrição (fls. 42/244) (...) Em 06/10/2009, a impetrante transmitiu pedido de parcelamento (fl. 277), formalizando em 24/06/2010 a inclusão da totalidade dos débitos no parcelamento de que trata Lei nº 11.941/09 (fl. 278). Ademais, requereu a consolidação de parcelamento de saldo remanescente dos programas REFIS, PAES, PAEX e parcelamentos ordinários no âmbito do art. 3º da mesma lei (fl. 279) (...) Logo, como a impetrante requereu a inclusão de todos os débitos no parcelamento da Lei nº 11.941/09, em 06/10/2009, e ratificou o pedido em 24/06/2010, não decorreu o prazo prescricional de cinco anos desde a interrupção anterior; em 16/12/2005 (...) Assim, não procede a afirmação da impetrante, que confessou o débito, mas pretende a exclusão do montante a lhe beneficiar”

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. ADSCRIÇÃO AOS TERMOS DA LEI. CONFISSÃO DA DÍVIDA. ADESÃO A PARCELAMENTO. INTERRUPTÃO DO CURSO DO LUSTRO PRESCRICIONAL.

1. No caso dos autos, pugna o apelante seja reconhecida a prescrição dos débitos discutidos no Processo Administrativo nº 16062.000585/2010-53, atinentes a contribuições destinadas ao PIS e ao COFINS, apurados nos exercícios compreendidos entre janeiro/1999 e dezembro/2001.
2. O parcelamento é uma opção conferida por lei ao contribuinte (estabelecidas as suas condições na lei), o qual tem a faculdade de a ele aderir ou não, sendo certo que, optando pela adesão, deve sujeitar-se às regras que o regem. Precedentes.
3. A adesão do contribuinte a programa de parcelamento tem o condão de constituir marco interruptivo do prazo prescricional (inclusive da prescrição intercorrente), cujo cômputo é reiniciado na data da eventual exclusão do contribuinte do parcelamento em questão.

4. Consoante restou incontroverso nos autos, tais débitos foram incluídos no Parcelamento Especial – PAES, na forma da Lei nº 10.684/2003, cuja rescisão se deu em 16/12/05. Entretanto, a despeito do quanto alegado pela parte autora, ora apelante, após a mencionada rescisão, houve a formulação de novo pedido de parcelamento, em 06/10/09, com esteio na Lei nº 11.941/09, tendo sido indicada, para inclusão, a integralidade de seus débitos, dentre os quais aqueles abarcados pelo Processo Administrativo nº 16062.000585/2010-53, ora em comento.

5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003197-69.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

PARTE AUTORA: MARTINS COSTA LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS E SERVIÇOS DE HIDROJATEAMENTO LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

PARTE RÉ: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003197-69.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

PARTE AUTORA: MARTINS COSTA LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS E SERVIÇOS DE HIDROJATEAMENTO LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

PARTE RÉ: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário de sentença que, em mandado de segurança, concedeu a segurança pleiteada, no sentido de “*determinar que o débito atinente ao Simples Nacional não se consubstancie em óbice à expedição, em favor da impetrante, de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, bem como para que a Receita Federal tome as medidas cabíveis visando à inclusão desse débito na modalidade pertinente de parcelamento nos termos da legislação de regência (com a consequente intimação para a continuidade (ou início) de pagamento das parcelas devidas)*”.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003197-69.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: MARTINS COSTA LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS E SERVIÇOS DE HIDROJATEAMENTO LTDA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, é oportuno frisar que o parcelamento é uma opção conferida por lei ao contribuinte (estabelecidas as suas condições na lei), o qual tem a faculdade de a ele aderir ou não, sendo certo que, optando pela adesão, deve sujeitar-se às regras que o regem.

Assim, tem-se que (g.n.):

*PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. RESCISÃO DE PARCELAMENTO EM CURSO (PAES) PARA ADESÃO EM NOVO PROGRAMA (LEI 11.941/2009). CONSOLIDAÇÃO DOS DÉBITOS. ATUALIZAÇÃO PELA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. (...) IX - Assim, os demonstrativos de consolidação da dívida juntados nos autos não apresentam qualquer mácula de ilegalidade, e estão em conformidade com as prescrições legais. **X - Ressalte-se que a adesão ao REFIS é facultativa, como já mencionado, devendo o contribuinte sopesar se os benefícios concedidos são capazes de suplantar os ônus impostos pela legislação, para que decida sobre a conveniência, ou não, em aderir ao parcelamento. Uma vez integrante do programa de parcelamento, o contribuinte deve se submeter ao regimento estabelecido, que não comporta alterações unilaterais, de acordo com sua pretensão.** XI - O Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) é expresso no sentido do reconhecimento do prequestionamento ficto, isto é, a simples interposição dos embargos de declaração já se mostra suficiente para prequestionar a matéria, eis que a redação do art. 1.025 do CPC em vigor é: "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade". XI - Embargos de declaração rejeitados.*

(TRF3 - AC 00073381920124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/2002. INCLUSÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PARCELADOS ANTERIORMENTE. ERRO NA INDICAÇÃO DA MODALIDADE. OPÇÃO PELA INCLUSÃO DE DÍVIDAS NÃO PARCELADAS. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. APELAÇÃO IMPROVIDA. (...) - **O parcelamento é um benefício fiscal concedido ao contribuinte com vistas à quitação dos débitos, mediante a concessão de incentivos, devendo ser fielmente cumprido. Ademais, o contribuinte tem a faculdade de aderir ou não ao parcelamento. Pressupõe-se que, assim procedendo, o contribuinte concorda com todas as condições impostas.** - Outrossim, da análise do referido diploma normativo em questão, evidencia-se que são distintas as condições de parcelamento para ambas as modalidades, débitos não parcelados anteriormente e débitos que já foram objeto de benefícios anteriores. - Deste modo, não se trata de mero erro de fato, cuja correção não traria qualquer alteração no benefício concedido. Ao contrário, aceitar a tese ventilada pela impetrante implicaria afronta aos princípios da impessoalidade e da igualdade, na medida em que todos os demais contribuintes optantes pelo parcelamento foram obrigados a respeitar as aludidas normas de regência. - Apelação improvida.*

(TRF3 - AMS 00114088620114036109, JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/09. PRAZO CONSOLIDAÇÃO. INOBSERVÂNCIA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS. - Não acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva, visto que o ato ora questionado, exclusão do parcelamento instituído pela Lei 11.941/09, perpetrado pelo Delegado da Receita Federal em Jundiá. - Ademais, em razão da complexidade da estrutura dos órgãos fazendários, o equívoco na indicação da autoridade coatora, se as informações forem prestadas pelo mesmo órgão, mormente se há resistência à pretensão do impetrante, não deve levar à extinção do processo, aplicando-se a teoria da encampação. - O art. 155-A, do Código Tributário Nacional, estabelece que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, no caso vertente, a Lei n.º 11.941/09. - Como é cediço o parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09 é uma faculdade concedida ao contribuinte que, por meio de um ajuste realizado com o Fisco, é beneficiado por um regime especial de consolidação e parcelamento de débitos fiscais. - A Lei n.º 11.941/09 e Portaria Conjunta RFB/PGFN n.º 6/2009 regulamentam a matéria. - A Portaria 06/2009 extraiu seu fundamento de validade na Lei n.º 11.941/09, sendo que o descumprimento do prazo revela-se como causa excludente do benefício fiscal, não podendo existir flexibilidade e dilação do prazo. - A adesão ao parcelamento é faculdade do contribuinte, o qual deve observar rigorosamente as obrigações legais decorrentes do benefício fiscal pleiteado. Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte - Não se vislumbra qualquer nulidade no ato administrativo que, consoante as prescrições estabelecidas na legislação tributária, determinou a exclusão da apelada do programa de parcelamento. - Remessa oficial e apelação providas. Ordem denegada. Sem honorários, nos termos do artigo 25 da Lei n.º 12.016/09.

(TRF3 - ApReeNec 00034254220124036128, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2017)

Entretanto, não se pode olvidar que problemas de natureza técnica no sistema eletrônico de parcelamento, do qual decorra, por exemplo, o eventual descumprimento de formalidades imprescindíveis à respectiva adesão, associados à postura diligente adota pelo contribuinte para a solução do óbice, podem lhe ensejar um provimento favorável, desde que efetivamente demonstrados.

Sob tal perspectiva, tem-se perante esta Corte que (g.n.):

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI 12.996/2014. CONSOLIDAÇÃO. FALHA NO SISTEMA ELETRÔNICO NÃO COMPROVADA. ATO COATOR NÃO DEMONSTRADO. 1. O acervo probatório dos autos não oferece lastro à tese de que os débitos que o contribuinte pretendia parcelar não foram disponibilizados pelo sistema eletrônico do Fisco para consolidação, tampouco que tenha comparecido a qualquer unidade da Receita Federal, durante o prazo para consolidação, para solucionar o problema relatado. Neste sentido, não foram carreados documentos indicando sequer tentativa de prestação de informações na fase de consolidação do parcelamento da Lei 12.996/2014 (fotos ou prints da tela de consolidação, por exemplo), ou cópia de qualquer petição administrativa. 2. A existência de falhas no sistema eletrônico de parcelamento permite provimento favorável ao contribuinte apenas diante de demonstração cabal de que tenha sido concretamente afetado por eventual instabilidade da ferramenta disponibilizada pelo Fisco, ou, ao menos, que tenha diligentemente buscado solucionar o entrave perante a Receita Federal. Do quanto consta dos autos, não é possível descartar a hipótese de que a impetrante tenha deixado transcorrer in albis o prazo para prestar informações à consolidação, de modo que tanto menos identifica-se ato coator a ser repreendido em sede mandamental, ou direito líquido e certo a ser tutelado. 3. Apelação desprovida.

(TRF3 - AMS 00013290220164036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017)

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. REINCLUSÃO NO PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. FALHA NO SISTEMA ELETRÔNICO DE CONSOLIDAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. A Lei 11.941/09 previu a possibilidade de parcelar em até 180 (cento e oitenta) meses, nas condições da Lei, os débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados em parcelamentos anteriores. 2. Uma vez feita a opção pelo parcelamento, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Lei n.º 11.941/09 e regulamentos que a disciplinam. 3. Embora alegue não ter conseguido efetuar sua consolidação em face da não permissão de acesso ao sistema eletrônico de consolidação, por falha administrativa, no dia 30 de junho de 2011, o impetrante não apresentou prova alguma de suas alegações, fato que causa estranheza. 4. O pedido de revisão "imediate" da situação, formulado pela impetrante em sede administrativa, em nada reflete a preocupação pela inacessibilidade ao sistema e o zelo do contribuinte devedor na busca da consolidação do parcelamento, posto que somente foi protocolado quase quatro meses após o encerramento do prazo para a consolidação e da data da alegada impossibilidade de acesso ao sistema eletrônico, não havendo justificativa plausível para tal transcurso de prazo. 5. A Secretaria da Receita Federal, por sua vez, esclareceu que a consolidação do parcelamento somente não ocorreu pela ausência de prestação de informações pela impetrante, dentro do prazo devidamente divulgado, que findou no dia 30/06/2011, conforme cópias de mensagens eletrônicas enviadas ao contribuinte. 6. Resta patente, diante da situação demonstrada, que o fator impeditivo da consolidação do parcelamento previsto na Lei 11.941/2009 foi a falta de diligência da impetrante no cumprimento de suas obrigações, não sendo possível justificar sua falha pela mera alegação de eventuais problemas no sítio eletrônico da Receita Federal, no último dia do prazo, à míngua de qualquer elemento que respalde seus argumentos. 7. Na estreita via do mandamus, escolhido pela impetrante, o direito deve ser líquido e certo, comprovado de plano, fato que não decorre da análise dos fatos ou da dilação da documentação acostada aos autos. 8. Não houve a demonstração da existência do direito líquido e certo da impetrante ou da ilegalidade do ato tido como coator no feito, sendo de rigor a denegação da ordem. 9. Apelação improvida.

(TRF3 - AMS 00235419020114036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/10/2016)

Nestes termos, restou incontroverso nos autos que a impossibilidade de a impetrante incluir seus débitos no parcelamento instituído no âmbito do Simples Nacional se deu e razão de uma avaliação equivocada por parte da Receita Federal, razão por que não pode ser prejudicada com os ônus daí decorrentes, mormente por ter diligenciado para o fim de sanar tal irregularidade.

Comefeito, depreende-se das informações prestadas pela autoridade tida por coatora que (fls. 1/3, ID 8718626):

“(…) No ano de 2011 não havia um sistema específico para lançamentos de débitos do Simples Nacional. O sistema SEFISC, instituído para esse fim, entrou em produção em setembro de 2013. Naquele ano de 2011 se utilizava o mesmo sistema que servia para os demais tributos. Foi por essa razão que os débitos lançados de Simples Federal e de Simples Nacional ficaram sendo controlados no mesmo processo. O que diferenciava a origem dos tributos eram os códigos de receita, sendo que havia a decomposição, com códigos próprios, nos diversos tributos que compõem o Simples (IRPJ, CSLL, COFINS, etc.) (…) Ainda assim, ao solicitar CPD-EN em fevereiro de 2018, o contribuinte obteve o documento depois de uma avaliação equivocada por parte de Receita Federal do Brasil. Possivelmente pelos motivos já narrados (controle em mesmo processo, decomposição do Simples em outros códigos), houve confusão na análise para emissão de certidão, com entendimento de que toda a cobrança (processo nº 13864.7201/2011-13) estaria suportado pelo PERT da MP 783/2017”

Desta feita, irretorquível a r. sentença ora analisada, porquanto considerou que a adesão ao programa de parcelamento discutido não foi realizada por questões de ordem sistêmica e procedimental, cuja irregularidade teria sido reconhecida pela impetrada, nos seguintes termos (fls. 1/2, ID 8719649):

“De fato, exsurge da documentação carreada aos autos que a própria autoridade coatora reconheceu que a inclusão dos débitos da impetrante no parcelamento do SIMPLES NACIONAL não ocorreu por uma falha gerada em seu sistema de controle, o que gerou, inclusive, a emissão de CPD-EN, em fevereiro de 2018”

Acerca da expedição de certidão de regularidade fiscal, dispõe o Código Tributário Nacional:

Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Assim sendo, tendo em vista que os débitos sobre os quais versa o Simples Nacional, único óbice apontado nestes autos para a emissão da certidão de regularidade fiscal, foram incluídos no respectivo programa de parcelamento, cuja conformidade foi reconhecida pela União (fls. 1/2, ID 8719656), de rigor a manutenção da r. sentença concessiva da segurança também neste particular.

Ante o exposto, **nego provimento** ao reexame necessário.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO NO ÂMBITO DO SIMPLES NACIONAL. REQUISITOS LEGAIS. FALHA DE ORDEM SISTÊMICA. RECONHECIDA PELA AUTORIDADE COATORA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. POSSIBILIDADE.

1. O parcelamento é uma opção conferida por lei ao contribuinte (estabelecidas as suas condições na lei), o qual tem a faculdade de a ele aderir ou não, sendo certo que, optando pela adesão, deve sujeitar-se às regras que o regem. Precedentes.

2. Não se pode olvidar que problemas de natureza técnica no sistema eletrônico de parcelamento, do qual decorra, por exemplo, o eventual descumprimento de formalidades imprescindíveis à respectiva adesão, associados à postura diligente adota pelo contribuinte para a solução do óbice, podem lhe ensejar um provimento favorável, desde que efetivamente demonstrados. Precedentes.
3. Restou incontroverso nos autos que a impossibilidade de a impetrante incluir seus débitos no parcelamento instituído no âmbito do Simples Nacional se deu e razão de uma avaliação equivocada por parte da Receita Federal, razão por que não pode ser prejudicada com os ônus daí decorrentes, mormente por ter diligenciado para o fim de sanar tal irregularidade.
4. Tendo em vista que os débitos sobre os quais versa o Simples Nacional, único óbice apontado nestes autos para a emissão da certidão de regularidade fiscal, foram incluídos no respectivo programa de parcelamento, cuja conformidade foi reconhecida pela União, de rigor a manutenção da r. sentença concessiva da segurança também neste particular.
5. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004065-56.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

PARTE AUTORA: SEARA ALIMENTOS LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ALINE MACIEL FERREIRA - PR65297-A, ANALICE CASTOR DE MATTOS - PR32330-A, RODRIGO

CASTOR DE MATTOS - PR36994-A, LIANA CASSEMIRO DE OLIVEIRA - PR44235-A

PARTE RÉ: INSPETOR-CHEFE DA ALFANDEGA DO PORTO DE SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004065-56.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

PARTE AUTORA: SEARA ALIMENTOS LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ALINE MACIEL FERREIRA - PR65297-A, ANALICE CASTOR DE MATTOS - PR32330-A, RODRIGO

CASTOR DE MATTOS - PR36994-A, LIANA CASSEMIRO DE OLIVEIRA - PR44235-A

PARTE RÉ: INSPETOR-CHEFE DA ALFANDEGA DO PORTO DE SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que, em sede de mandado de segurança, julgou procedente em parte o pedido e concedeu a ordem para determinar à autoridade impetrada “observada a legislação de regência, que adote providências no sentido de analisar e decidir sobre o pedido de cancelamento do despacho de exportação (DE nº 2170567289/2), o qual foi protocolado em 13/09/2017. De consequência, seja viabilizado o novo despacho de exportação de outra carga no mesmo contêiner MSWU0018726 depositado no Porto de Santos/Terminal BPT desde 03/10/2017.” (ID 8309931)

Sem condenação em honorários advocatícios.

Não foram apresentados recursos voluntários.

Subiram os autos a esta Corte por força da remessa oficial e vieram os autos conclusos.

O Ministério Público Federal opinou não conhecimento da remessa oficial (ID 40641139).

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004065-56.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

PARTE AUTORA: SEARA ALIMENTOS LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ALINE MACIEL FERREIRA - PR65297-A, ANALICE CASTOR DE MATTOS - PR32330-A, RODRIGO

CASTOR DE MATTOS - PR36994-A, LIANA CASSEMIRO DE OLIVEIRA - PR44235-A

PARTE RÉ: INSPETOR-CHEFE DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese em exame, a impetrante registrou a Declaração de Exportação- DE270567289/2, vinculada ao contêiner MSWU00189726, cujo despacho foi liberado sem conferência aduaneira em 05.09.2017.

Entretanto, referida unidade de carga, estufada com 27 toneladas de cortes congelados de frango, apresentou defeito de funcionamento e precisou ser substituída. A empresa subcontratada para o início do trânsito aduaneiro, não observou que a carga já estava desembarçada e rompeu o lacre do contêiner, para efetuar a desova da carga em armazém próprio, sem prévia comunicação à Receita Federal.

A carga foi reestufada em novo contêiner e atrelada à nova DE 2170593201/0, que foi liberada sem conferência aduaneira em 13.09.17 e regularmente embarcada em 19.09.17.

Ainda em 13.09.2017, foi solicitado o cancelamento da DE270567289/2.

Após os devidos reparos, o contêiner MSWU00189726 foi reestufado com nova carga (também cortes de frango congelados). No entanto, a carga perecível continuou parada desde 03.10.17, aguardando o cancelamento da DE anterior, para viabilizar o novo processo de exportação.

Informações prestadas pela autoridade coatora (ID 8309704).

Liminar deferida parcialmente (ID 8309718)

A análise foi efetuada, conforme “despacho de encaminhamento” apresentado pelo Ministério da Fazenda – SP Santos ALF (ID 8309788), com posterior “aclaramento” pelo Inspetor Chefe da Alfândega da RFB do Porto de Santos, que indeferiu o cancelado requerido. (ID 8309815 e 8309822).

Sobreveio aos autos notícia de que a impetrante Seara Alimentos Ltda formalizou pedido para retirada do contêiner do terminal portuário (ID 8309898 e 8309896)

A sentença foi de parcial procedência do pedido e a segurança foi concedida para que a autoridade impetrada analisasse e decidisse sobre o pedido de cancelamento da DE aqui referida, para que novo despacho de exportação fosse viabilizado no mesmo contêiner.

De fato, consta nos autos que o pedido de cancelamento da declaração de exportação ficou paralisada por lapso temporal irrazoável.

Por sua vez, a autoridade impetrada admitiu, em suas informações, a possibilidade da ocorrência de atrasos em decorrência da “complexidade dos fatos envolvidos”.

Assim sendo, bem observou o Juízo *a quo* em sua sentença que “*De fato, o pedido de cancelamento de uma Declaração de Exportação por motivo de rompimento do lacre de uma unidade de carga, cuja mercadoria já foi desembaraçada para exportação, aparenta ser situação a demandar cuidadosa análise. Porém, a complexidade da matéria jamais poderá justificar a demora excessiva da Administração, cuja omissão revela potencial prejuízo às atividades comerciais do particular. A impetrante apresentou com a inicial a formalização do pedido de cancelamento em 13/09/2017 (id. 3655615). De outro lado, incontroverso que, prestes a aproximar-se de noventa dias do protocolo do pedido de cancelamento, não houve qualquer decisão por parte da administração pública, colocando em risco a operação, considerando-se que se trata de frango congelado, produto amparado por certificado sanitário de validade, que pode inclusive se deteriorar em razão de qualquer oscilação de temperatura.*”

Por esses fundamentos, não merece reparos a sentença que determinou à autoridade impetrada a continuidade ao processo de desembaraço aduaneiro das mercadorias objeto **Declaração de Exportação, com a** análise da fiscalização em seus diversos aspectos de controle aduaneiro e sanitário, o que foi, de fato, feito pela autoridade impetrada, embora não como o desfecho esperado pela impetrante.

Por derradeiro, uma vez noticiado nos autos o cumprimento da determinação judicial e, inclusive, a retirada do contêiner com a respectiva mercadoria, a r. sentença deve ser mantida nos termos em que proferida.

Ante o exposto, **nego provimento** ao reexame necessário.

É como voto.

EMENTA

DIREITO ADUANEIRO. CANCELAMENTO DE GUIA DE DECLARAÇÃO DE EXPORTAÇÃO. CONTEINER COM LACRE ROMPIDO APÓS DESEMBARAÇO ADUANEIRO. CARGA PERECÍVEL. DEMORA NA ANÁLISE DO PEDIDO. FISCALIZAÇÃO QUE DEMANDA CONTROLE ADUANEIRO E SANITÁRIO. COMPLEXIDADE DOS FATOS NÃO PODE JUSTIFICAR DEMORA EXCESSIVA. REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDO.

1. A impetrante registrou DE (declaração de exportação) de carga perecível (congelados), que foi despachada sem conferência aduaneira. O contêiner estufado com referida carga apresentou defeito de funcionamento e teve seu lacre rompido para desova da carga em armazém próprio.
2. Após reparos, o mesmo contêiner foi reestufado, também com carga perecível (congelados), mas continuou atrelado à DE anterior, cujo cancelamento não foi analisado pela autoridade portuária, inviabilizando o novo processo de exportação.
3. Autoridade portuária atribuiu a demora à “complexidade dos fatos”
4. Liminar parcialmente deferida para determinar a análise e decisão do pedido de cancelamento da DE.
5. A complexidade da matéria não pode justificar a demora excessiva da Administração, cuja omissão prejudica a continuidade dos serviços públicos essenciais, como se afigura a atividade aduaneira.
6. Noticiado nos autos o cumprimento da determinação judicial e, inclusive, a retirada do contêiner com a respectiva mercadoria, a r. sentença deve ser mantida nos termos em que proferida.
7. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008781-16.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: JULIANA ENEIDA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ARLINDO PEREIRA DA SILVA FILHO - MS9303-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008781-16.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: JULIANA ENEIDA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ARLINDO PEREIRA DA SILVA FILHO - MS9303-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente pedido em ação ordinária com pedido de tutela antecipada, objetivando a restituição do veículo Caminhão Trator C, Scania T112 H 4x2, placas BXE 4103, cor branca, ano 1985, atrelado á carreta CAR/S Reboque/C, aberta reb/A Guerra, placas AGY 1956, cor branca ano 1997, de sua propriedade, apreendido em decorrência de transportar mercadorias de origem estrangeira (cigarros) sem nota fiscal de sua regular importação, quando conduzido pelo arrendatário Luis Antonio Blans da Silva.

Apela a parte autora e sustenta, em síntese, sua boa-fé e desconhecimento da utilização do veículo arrendado no transporte de cigarros de origem estrangeira.

Aduz preliminar de nulidade ao argumento de que “não foi intimada para impugnar qualquer ato”, em ofensa ao contraditório e ampla defesa; além de excesso de prazo, vez que o auto de infração “foi formalizado após o prazo máximo de 60 dias para início e término do processo fiscal”, em desobediência ao regimento aduaneiro.

Argumenta que sua boa-fé restou amplamente comprovada, inclusive após depoimento do motorista arrendatário do caminhão, que assumiu toda a responsabilidade.

Contrarrazões da União/Fazenda Nacional. (ID8122104)

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008781-16.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: JULIANA ENEIDA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ARLINDO PEREIRA DA SILVA FILHO - MS9303-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese dos autos, postula a apelante a restituição do veículo Caminhão Tipo Trator C, Scania T112 H 4x2, placas BXE 4103, cor branca, ano 1985, atrelado á carreta CAR/S Reboque/C, aberta reb/A Guerra, placas AGY 1956, cor branca ano 1997, apreendido em razão de transportar cigarros estrangeiros sem nota fiscal de sua regular importação, submetido à pena de perdimento, sob o argumento de que seria a proprietária do veículo e de que não teria participado na circunstância que ensejou a apreensão do bem

Inicialmente cabe afastar a preliminar de excesso de prazo e ausência de intimação. A autora, não obstante alegue não ter sido intimada pessoalmente, apresentou sua impugnação tempestiva, após intimação editalícia. Sem prejuízo, portanto. Logo, não há necessidade de renovação ou decretação de sua nulidade.

A penalidade administrativa de perdimento de bens vem sendo admitida pela jurisprudência, ao menos em regra, como sanção legitimamente prevista no ordenamento jurídico para as hipóteses de importação de bens proibidos, sem o pagamento dos tributos devidos ou em desacordo com o procedimento de internação no País.

Tais condutas configuram, ao menos em tese, os crimes de contrabando ou descaminho, sendo também sancionadas, no âmbito administrativo (art. 105 do Decreto-Lei nº 37/66 e art. 23, IV e parágrafo único, do Decreto-Lei nº 1.455/76).

A legislação aduaneira adotou em seu contexto diversas espécies de penas, destinadas ao controle administrativo e ao controle fiscal, dentre as quais se insere a sanção de perdimento de bens. Em que pese possua natureza administrativa, referida penalidade possui importante função social no controle das atividades de importações, na medida em que evita e reprime atos tais como os delitos de contrabando e de descaminho.

A perda do veículo transportador constitui uma das penas previstas para as infrações fiscais no artigo 96, inciso I, do Decreto-Lei nº 37/1966, *in verbis*:

"Art. 96 - As infrações estão sujeitas às seguintes penas, aplicáveis separada ou cumulativamente:

I - perda do veículo transportador;

II - perda da mercadoria;

III - multa;

IV - proibição de transacionar com repartição pública ou autárquica federal, empresa pública e sociedade de economia mista." (g.n.)

Para o caso específico de veículos, o art. 104, V, do Decreto-Lei nº 37/66, determina sua perda "*quando o veículo conduzir mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção*". Essa norma também vem contida no art. 24 do Decreto-Lei nº 1.455/76, assim como no art. 688, V, do Decreto nº 6.759/2009 (Regulamento Aduaneiro em vigor), e no art. 513, inciso V, Decreto nº 91.030/85 (Regulamento Aduaneiro revogado).

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, XLVI, "b", estabelece que "*a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes (...) perda de bens*". Trata-se de preceito de natureza penal, mas que também se aplica às infrações administrativas, desde que estejam disciplinadas em lei (ou norma com a mesma estatura), como é o caso.

Não há que se falar, portanto, em violação ao direito de propriedade ou outra inconstitucionalidade que possa obstar, em qualquer hipótese, a aplicação da penalidade em questão.

Nesse sentido são os seguintes precedentes deste Tribunal:

"ADMINISTRATIVO. PERDIMENTO DE BENS. DESPROPORÇÃO ENTRE O VALOR DO VEÍCULO TRANSPORTADOR E O DA MERCADORIA APREENDIDA. ANULAÇÃO DO AUTO E LIBERAÇÃO DO VEÍCULO QUE SE JUSTIFICA

Aplica-se a pena de perdimento de mercadoria estrangeira, quando exposta à venda ou em circulação comercial no país, se não for feita prova de sua importação regular (Art. 105, inciso X, do Decreto-lei 37/66).

Neste passo, a autora comprovou pelos meios hábeis a regularidade do veículo apreendido.

O artigo 513, inciso V, do Regulamento Aduaneiro (Decreto n.º 91.030/85) visa a penar aquele que prestou os meios necessários à consumação de um delito de introdução clandestina de mercadorias.

A pena administrativa de perdimento, constitucionalmente prevista no art. 5º, XLVI, alínea b, tem, portanto, a natureza jurídica de ressarcimento ao erário, considerando-se o dano causado pelo inadimplemento de obrigação legal, devendo haver proporção entre o valor do veículo transportador e o da mercadoria objeto da apreensão. Precedentes.

Forçoso ressaltar que, pela análise dos autos, o veículo apreendido apresenta valor superior ao da mercadoria transportada. Logo, se demonstra evidente a desproporção a justificar o afastamento da pena de perdimento aplicada em relação ao veículo.

Apelação e remessa oficial não providas."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368123 - 0002320-06.2015.4.03.6005, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018)

"ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. MERCADORIA IMPORTADA. CLASSIFICAÇÃO DIVERSA. RECOLHIMENTO PARCIAL DOS TRIBUTOS. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO NECESSÁRIO AO DESEMBARAÇO (LICENÇA DE IMPORTAÇÃO). INTUITO DOLOSO CONFIGURADO. PENA DE PERDIMENTO.

(...)

2. A pena de perdimento encontra fundamento de validade na atual Carta Constitucional (art. 5º, XLVI, "b", da CF), e visa essencialmente o ressarcimento dos danos causados ao erário, ante a prática das infrações tipificadas, consoante Decretos-Leis n.ºs. 37/66 e 1.455/76 e Decreto n.º 91.030/85 (Regulamento Aduaneiro, vigente à época).

(...)

6. Remessa oficial provida."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, REOMS - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 202096 - 0005967-62.1999.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 16/03/2005, DJU DATA:08/04/2005 PÁGINA: 629)

Com efeito, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça vem admitindo que a pena de perdimento somente deve ser aplicada ao veículo transportador quando houver, concomitantemente: i) prova de que o proprietário do veículo apreendido concorreu, de algum modo, para a prática do ilícito fiscal (Súmula n.º 138 do extinto TFR); ii) razoabilidade e proporcionalidade entre o valor do veículo e das mercadorias.

Nesse sentido, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PENA DE PERDIMENTO. TRIBUNAL DE ORIGEM CONSIGNOU TER RESTADO INCONTROVERSO O FATO DO ÔNIBUS TRANSPORTAR DIVERSAS MERCADORIAS COM NÍTIDA DESTINAÇÃO COMERCIAL. A INVERSÃO DO JULGADO IMPLICARIA NOVA INCURSÃO NO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. AGRAVO REGIMENTAL DA EXPRESSO KAIOWA LTDA DESPROVIDO.

1. Consoante se depreende dos autos, apesar do Tribunal de origem não ter se manifestado expressamente acerca dos arts. 73 do Decreto 2.521/98, 739 do CC/2002 e 78 e seguintes do CTN, empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, desse modo, não há como acolher a alegada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. No mais, a decisão proferida pela Corte a quo está em consonância com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça de que, para a aplicação da pena de perdimento devem ser levados em consideração a existência de prova da responsabilidade do proprietário na prática do ilícito fiscal, também a razoabilidade e proporcionalidade entre o valor da mercadoria apreendida e o do veículo.

3. Infirmar as conclusões do acórdão implicaria o reexame de fatos e provas, o que é defeso nesta seara recursal, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental da EXPRESSO KAIOWA LTDA desprovido."

"ADMINISTRATIVO - DECRETO-LEI 37/66 - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO OCORRÊNCIA - PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO - APLICABILIDADE SE COMPROVADA A RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO NA PRÁTICA DO DELITO.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.
2. "A pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito" (Súmula 138 do extinto TFR).
3. A pena de perdimento de veículo utilizado para conduzir mercadoria sujeita a mesma sanção está prevista no art. 96 do Decreto-Lei n.º 37/66, exigindo a norma, para a perfeita subsunção do fato à hipótese nela descrita, que o veículo esteja transportando "mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção" (art. 104, V).
4. Tratando-se de dispositivo legal que disciplina, especificamente, a aplicação da pena de perdimento de veículo, a expressão "pertencer ao responsável pela infração" tem relação com o veículo transportador, e não com as mercadorias transportadas.
5. Ainda que o proprietário do veículo transportador ou um preposto seu não esteja presente no momento da autuação, possível será a aplicação da pena de perdimento sempre que restar comprovado, pelas mais diversas formas de prova, que sua conduta (comissiva ou omissiva) concorreu para a prática delituosa ou, de alguma forma, lhe trouxe algum benefício (Decreto-Lei n.º 37/66, art. 95).
6. Entendendo o Tribunal de origem que a empresa autora concorreu para a prática do ato infracional ou dele se beneficiou, não é possível rever essa conclusão em sede de recurso especial, por incidir o óbice da Súmula 7/STJ.
7. A apreensão do veículo durante a tramitação do procedimento administrativo instaurado para averiguar a aplicabilidade da pena de perdimento constitui medida legítima, consoante os ditames do art. 131 do Decreto-Lei n.º 37/66.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido, prejudicado o pedido de antecipação da tutela recursal."

(REsp 1243170/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 18/04/2013)

No caso vertente, a autora firmou contrato de arrendamento do veículo apreendido com Luis Antonio Blans, em 08.06.2011 e o veículo foi apreendido quando conduzido por este arrendatário que, em depoimento, assumiu a responsabilidade pelos fatos.

Sobre este ponto, entendeu o MM. Juiz de primeira instância, ao profêrir a r. sentença, que:

"(...) Verifico que o contrato em questão não contou com o oferecimento de nenhuma garantia, o que de plano, já se revela pouco plausível mormente em se tratando de contrato firmado com pessoa absolutamente desconhecida, o que ficou comprovado pelo depoimento da testemunha e suposto comprador Luis Antonio.

Em seu depoimento ele afirmou que não conheceu a autora, que negociou através de um amigo também caminhoneiro e que chegou a pagar aproximadamente três ou quatro parcelas do arrendamento.

Tal fato não se coaduna com a boa-fé alegada na inicial, pois nenhuma pessoa que trabalhe no ramo de transporte entregaria um caminhão do porte do descrito na inicial a terceira pessoa, absolutamente desconhecida, cujo contrato teria sido firmado á distância e sem o oferecimento de nenhuma caução.

Não bastasse isso, não há nos autos prova de que o suposto contratante tenha efetuado quaisquer dos pagamentos, o que também reforça a já válida presunção de veracidade do ato administrativo de perdimento.

No caso dos autos, a parte autora não logrou demonstrar, nem na via administrativa e nem nestes autos, sua responsabilidade no ilícito aduaneiro, seja pela ausência de participação efetiva, seja pela ausência de ciência na sua prática. Assim, de todos os lados que se olha a questão litigiosa, não há como acolher a tese da ilegalidade do ato de perdimento sem um único indicio de que a parte autora não tivesse ciência ou participação ativa ou omissiva na prática do ilícito.

Tais fatos revelam a flagrante fragilidade da tese do desconhecimento da autora acerca das atividades ilícitas realizadas com seu veículo. Não restou comprovado, nos presentes autos, que a apreensão do veículo em questão não decorre diretamente da efetiva atividade da própria autora, já que ela se intitula transportadora autônoma (fls. 21).

Saliente-se, finalmente, a aplicação da regra do ônus da prova, prevista no artigo 373 do CPC/15, competindo à autora a prova de sua boa-fé. Desta forma, não havendo prova aptas a demonstrar a anuência de ciência ou participação no ilícito aduaneiro, não merece ser acolhida a tese da impetrante."

De fato, apenas pelos depoimentos do motorista e da própria apelante, não é possível extrair a alegada boa-fé desta, principalmente, em razão das peculiaridades que envolvem o citado contrato de arrendamento, mencionadas no trecho acima transcrito.

Cumprе ressaltar, no que concerne à razoabilidade e à proporcionalidade, que inclusive configuram princípios norteadores da atuação da Administração Pública, previstos no art. 2º, caput, da Lei nº 9.784/1999, verifica-se que também não podem ser afastados.

Não houve, nos autos, questionamento quanto à avaliação das mercadorias apreendidas e sua proporcionalidade, ou não, ao valor estimado do veículo do qual a apelante requer a restituição. Aliás, na espécie, sequer é possível questionar-se sobre a desproporcionalidade, na medida em que, não obstante a comprovação de respectivos valores não tenham sido trazidos aos autos, não foi comprovada, como se viu, a boa-fé do apelante, o que já bastaria não afastar a pretensão de que o automóvel lhe seja restituído.

A apreensão do veículo e a aplicação da pena de perdimento de bens configuram atos vinculados, praticados pela Administração Pública de forma legítima, no exercício do poder de polícia, com o único propósito de ilidir as atividades ligadas aos ilícitos de natureza fiscal e penal, cometidas na região de fronteira do País.

Aludido poder de polícia é definido pelo art. 78 do Código Tributário Nacional, que preconiza, *in verbis*:

"Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. (Redação dada pelo Ato Complementar nº 31, de 1966)

Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder."

Comprovada a legitimidade dos atos administrativos de apreensão e de aplicação da pena de perdimento do veículo, impõe-se a manutenção da sentença que bem aplicou o direito à espécie, julgando a ação improcedente.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. REQUISITOS. TRANSPORTE DE PRODUTOS SUJEITOS A PENA DE PERDIMENTO (CIGARROS). BOA-FE. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A penalidade administrativa de perdimento vem sendo admitida pela jurisprudência, ao menos em regra, como sanção legitimamente prevista no ordenamento jurídico para as hipóteses de importação de bens proibidos ou sem o pagamento dos tributos devidos. Tais condutas configuram, ao menos em tese, os crimes de contrabando ou descaminho, sendo também sancionadas, no âmbito administrativo (art. 105 do Decreto-lei nº 37/66 e art. 23, IV e parágrafo único, do Decreto-lei nº 1.455/76).

2. Para o caso específico de veículos, o art. 104, V, do Decreto-Lei nº 37/66, determina sua perda "quando o veículo conduzir mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção". (art. 24 do Decreto-Lei nº 1.455/76, art. 688, V, do Decreto nº 6.759/2009 - Regulamento Aduaneiro em vigor).

3. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça vem admitindo que a pena de perdimento somente deva ser aplicada ao veículo transportador quando houver, concomitantemente: i) prova de que o proprietário do veículo apreendido concorreu, de algum modo, para a prática do ilícito fiscal (Súmula nº 138 do extinto TFR); ii) razoabilidade e proporcionalidade entre o valor do veículo e das mercadorias. Precedentes (AgRg no REsp 1181297/PR e REsp 1243170/PR).

4. No caso vertente, em que pese o recorrente tenha sustentado não ter ciência do cometimento do ilícito, uma vez que o caminhão era conduzido por arrendatário, não é possível extrair a demonstração de boa-fé apenas pelos depoimentos do motorista e da própria apelante, em razão das peculiaridades que envolvem o citado contrato de arrendamento, tais como, contrato firmado sem qualquer garantia e não comprovação de pagamentos efetuados.

5. No que concerne, razoabilidade e proporcionalidade, que inclusive configuram princípios norteadores da atuação da Administração Pública, previstos no art. 2º, *caput*, da Lei nº 9.784/1999, também não podem ser afastados, verifica-se que estão presentes no caso concreto, visto que as mercadorias apreendidas foram avaliadas no montante de R\$ 185.603,00, enquanto que foi estimado o valor do veículo no importe de R\$ 186.335,00.

10. Uma vez aplicada a pena de perdimento no âmbito administrativo, não é cabível, no âmbito penal, a restituição de bens apreendidos, diante da independência das instâncias administrativa e criminal.

11. Mantidos os honorários advocatícios tal como fixados pelo M.M. Juízo *a quo*, em observância ao disposto no art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

12. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000079-36.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FARMACIA D'OESTE PAULISTA LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: JOSE MAURO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP247200-A, LUIZ PAULO JORGE GOMES - SP188761-A, THIAGO

BOSCOLI FERREIRA - SP230421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000079-36.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FARMACIA D'OESTE PAULISTA LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: JOSE MAURO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP247200-A, LUIZ PAULO JORGE GOMES - SP188761-A, THIAGO

BOSCOLI FERREIRA - SP230421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União em face de sentença que, em sede de mandado de segurança, julgou procedente o pedido formulado no sentido de determinar a inclusão de débitos referentes a honorários advocatícios, concernentes ao processo nº 0003019-89.2000.403.6112, no Programa Especial de Regularização Tributária – PERT, aplicando-se, ainda, todos os descontos decorrentes da respectiva lei de regência.

Em suas razões de recurso, a apelante sustenta, em suma, que as quantias referentes a honorários advocatícios não lhe pertencem, tampouco ostentam natureza tributária, não podendo, portanto, compor seu orçamento, motivo pelo qual não podem ser incluídos no programa de parcelamento, na forma pleiteada. Nestes termos, a teor do art. 3º da Lei nº 13.496/2017, o PERT apenas abrange os débitos incluídos em Dívida Ativa da União, na qual, entretanto, a verba honorária sucumbencial não é passível de inscrição, dada a sua natureza jurídica.

Apresentadas as contrarrazões.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000079-36.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FARMACIA D'OESTE PAULISTA LTDA - ME
Advogados do(a) APELADO: JOSE MAURO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP247200-A, LUIZ PAULO JORGE GOMES - SP188761-A, THIAGO BOSCOLI FERREIRA - SP230421-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consoante se observa dos termos instituído pela Lei nº 13.496/17, a adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária (PERT) pode abarcar os seguintes débitos, *in verbis*:

Art. 1º Fica instituído o Programa Especial de Regularização Tributária (Pert) na Secretaria da Receita Federal do Brasil e na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, nos termos desta Lei.

(...)

§ 2º O Pert abrange os débitos de natureza tributária e não tributária, vencidos até 30 de abril de 2017, inclusive aqueles objeto de parcelamentos anteriores rescindidos ou ativos, em discussão administrativa ou judicial, ou provenientes de lançamento de ofício efetuados após a publicação desta Lei, desde que o requerimento seja efetuado no prazo estabelecido no § 3º deste artigo.

Assim, depreende-se que não há, a princípio, quaisquer impedimentos para que a adesão ao PERT abranja os débitos de natureza tributária e não tributária que sejam, inclusive, objeto de parcelamentos anteriores, rescindidos ou ativos.

Entretanto, observa-se da Portaria PGFN nº 690, de 29 de junho de 2017, a qual se presta a dispor acerca do PERT no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, que os débitos, necessariamente inscritos em Dívida Ativa da União, passíveis de inclusão são os seguintes, *in verbis*:

Art. 2º O Pert abrange os débitos inscritos em Dívida Ativa da União até a data de adesão ao Programa, de natureza tributária ou não tributária, vencidos até 30 de abril de 2017, inclusive objeto de parcelamentos anteriores ativos ou rescindidos, ou em discussão judicial, mesmo que em fase de execução fiscal já ajuizada, considerados isoladamente:

I - os débitos, no âmbito da PGFN, decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas “a”, “b” e “c” do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos;

II - os demais débitos administrados pela PGFN;

III - os débitos relativos às contribuições sociais instituídas pela Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001.

(...)

§ 3º Poderão ser objeto do Pert os débitos relativos à Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira (CPMF), não se aplicando a vedação contida no art. 15 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996.

Com efeito, à míngua de previsão expressa quanto à possibilidade de inclusão de honorários advocatícios sucumbenciais no Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), não cabe ao intérprete alargar as hipóteses legalmente previstas em benefício do contribuinte, mormente ante a disposição contida no art. 111, II, do CTN, a impor que a legislação tributária deve ser interpretada literalmente, nos casos de suspensão ou exclusão do crédito tributário, em observância ao princípio da legalidade estrita.

Neste sentido (g.n.):

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09. INCLUSÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA. 1. Constituinte-se em ato administrativo vinculado, as certidões Negativa de Débitos ou Positiva com Efeitos de Negativa só poderão ser emitidas quando em perfeita sintonia com os comandos normativos, conforme artigos 205 e 206, do Código Tributário Nacional. 2. Nos termos dos artigos III, inciso I, do CTN, a interpretação da legislação tributária que disponha sobre suspensão ou exclusão do crédito tributário deve ser realizada de forma literal. 3. A lei nº 11.941/2009 não prevê a possibilidade de inclusão da verba sucumbencial em qualquer de suas modalidades, sendo vedado ao poder judiciário "interpretar" a lei de regência específica para incluir débitos em benefício de contribuinte cuja situação não se amolda a regra geral. 4. Apelo improvido. Sentença mantida.

(Ap 00011441120144036107, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/11/2017)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09. INCLUSÃO DE DÉBITOS NÃO TRIBUTÁRIOS. HONORÁRIOS ARBITRADOS EM VIA JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CPD-EN. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Esta Corte possui orientação no sentido de que o parcelamento de que trata o artigo 1º da Lei 11.941/09 não abarca os honorários advocatícios sucumbenciais. É que o preâmbulo da Lei 11.941/2009 afirma que ela se destina a alterar a legislação tributária federal relativa ao parcelamento ordinário de débitos tributários. **Sob essa óptica, portanto, deve ser interpretado o seu art. 1º, §§ 1º e 2º, que não prevê, expressamente, ser possível incluir a verba sucumbencial. A interpretação sistemática dos artigos do aludido diploma legal revela que as características dos créditos de que trata a Lei 11.941/2009 são incompatíveis com a natureza dos honorários de sucumbência.** Quando o legislador pretendeu autorizar a inclusão dessa verba em parcelamento fiscal fez-lo expressamente, como no caso do art. 13, § 3º, da Lei 9.964/2000. 2. Não obstante a impossibilidade da inclusão do débito em questão no parcelamento da Lei nº 11.941/09, entendo que este fato não constitui óbice à expedição de Certidão Positiva de Débitos com efeitos de negativa, nos termos do art. 205 e 206 do Código Tributário Nacional, por não possuir natureza de dívida tributária e, conforme afirma a própria apelante, não inscrito em dívida ativa (fls. 184/185). 3. Sem honorários advocatícios, tratando-se de mandado de segurança. Custas ex lege. 4. Remessa oficial e ao recurso de apelação da União parcialmente providas, apenas para afastar a inclusão do débito nº 36522185 no parcelamento previsto pela Lei nº 11.941/09, nos termos do voto.

(Ap 00080189320114036114, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 01/04/2016)

Oportuno salientar que a sentença que fixa honorários advocatícios sucumbenciais consubstancia um título executivo judicial, tomando desnecessária a sua inscrição em Dívida Ativa da União, ficando a respectiva execução submetida ao rito do Código de Processo Civil.

Sobre o tema (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA DE VALORES A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COMO ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Inteligência do Enunciado Administrativo 2/STJ. 2. **O acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento do STJ de que a execução fiscal prevista na Lei 6.830/1980 não é via adequada ao caso, uma vez que a verba honorária em cobro teve origem em título executivo judicial, cuja execução deve submeter-se ao rito do CPC, no que respeita ao cumprimento de sentença.** 3. Recurso Especial não provido.

(STJ - REsp 1646601/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 18/04/2017)

PROCESSUAL CIVIL. ANULATÓRIA. COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS ARBITRADOS EM SENTENÇA. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Decorrendo o crédito de sentença judicial, torna-se desnecessária a inscrição em Dívida Ativa, porque o Poder Judiciário já atuou na lide, tornando incontroversa a existência da dívida. 2. Ocorrendo a extinção da Execução de título judicial por força da Lei 11.232/05, que introduziu o artigo 475-A e seguintes que trata da execução da sentença, substituindo aquela via pela fase denominada de "cumprimento da sentença", demonstra-se, de fato, inexistir interesse na cobrança por intermédio da Execução Fiscal. 3. **Proferida sentença e reconhecida a obrigação de pagar quantia, como no caso dos honorários advocatícios, resta configurado o título judicial o qual deverá ser cobrado nos termos do inciso I, do artigo 475-N do Código de Processo Civil/73, não se tratando de uma faculdade da Fazenda Nacional alterar a natureza do executivo de judicial para extrajudicial a fim de facilitar sua cobrança. Precedentes.** 4. Apelo e agravo retido desprovidos.

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DECORRENTES DE SENTENÇA JUDICIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. VIA ADEQUADA. INTELIGÊNCIA DO ART. 475-J DO CPC. RECURSO IMPROVIDO. - Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de cobrança dos honorários advocatícios sucumbenciais, arbitrados em sentença, por meio de execução fiscal. - **Nas hipóteses em que o crédito decorre de sentença judicial, torna-se desnecessária a Inscrição em Dívida Ativa, porque o Poder Judiciário já atuou na lide, tornando incontroversa a existência da dívida.** - O sincretismo do processo, atribuído nos termos da Lei nº 11.232/2005, torna a execução uma fase do processo, denominada cumprimento de sentença. - **Tendo em vista que a verba honorária devida já se encontra definida em título executivo judicial, não há interesse processual em sua cobrança via execução fiscal.** - Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva à dispositivo de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado nos autos. - *Apelação improvida.**

(ApCiv 0005383-95.2013.4.03.6106, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial I
DATA: 30/03/2015)

Ainda, nos termos do art. 29 da Lei nº 13.327/16, os honorários advocatícios de sucumbência das causas em que for parte a União, as autarquias ou as fundações públicas federais pertencem originariamente aos ocupantes dos cargos das respectivas carreiras jurídicas.

No que tange aos autos, insurge-se a União em face de sentença que, em mandado de segurança, determinou a inclusão do valor referente a honorários advocatícios sucumbenciais, devidos pela impetrante, ora apelada, no Programa Especial de Regularização Tributária – PERT, aplicados os redutores previstos na correspondente lei de regência.

Para tanto, considerou a r. sentença que (fls. 1/3, ID 7402298):

“Em síntese, de acordo com a legislação ora referida, inexistente impedimento legal quanto à inclusão de débitos não tributários contra a Fazenda Pública Federal, no caso derivados de honorários advocatícios. Logo, se não há proibição quanto à inclusão de débitos não tributários no Programa, não pode, a autoridade impetrada impedir tal inclusão (...). Ante o exposto, termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o presente mandado de segurança, para confirmar a liminar anteriormente concedida, no sentido de que a autoridade impetrada promova a inclusão do débito da impetrante, derivado de honorários advocatícios, mencionado na inicial, referente ao processo n. 0003019-89.2000.403.6112, no PERT, ratificando a autorização para inscrever o débito em questão em dívida ativa, apenas para fins de regularização do parcelamento”

E, em sede de embargos de declaração, os quais foram acolhidos, restou consignado que (fls. 1/2, ID 7402309):

“Ora, conforme destacado na sentença embargada, inexistente impedimento legal quanto à inclusão de débitos não tributários contra a Fazenda Pública Federal, no caso derivados de honorários advocatícios. Logo, se não há proibição quanto à inclusão de débitos não tributários no Programa, não pode, a autoridade impetrada impedir tal inclusão. Assim, reconhecido o direito da impetrante aderir ao parcelamento previsto na Lei nº 13.496/2017, por consequência, também há de se reconhecer seu direito aos benefícios nela previstos”

Nada obstante, de rigor a sua reforma.

Consoante se depreende dos autos, pretende a impetrante, ora apelada, a inclusão, no PERT, de quantia referente única e exclusivamente a honorários advocatícios sucumbenciais a que fora condenada nos autos de processo diverso, autuado sob o nº 0003019-89.2000.4.03.6112 (fl. 1, ID 7402069 e fl. 1, ID 7402286).

Entretanto, na linha dos precedentes acima colacionados, a falta de expressa previsão quanto à possibilidade de inclusão da verba honorária sucumbencial no referido programa não pode ser suprida pelo intérprete, o qual, em sede tributária, está adstrito aos exatos termos da lei de regência.

Cumprido ressaltar, ainda, que os honorários advocatícios sucumbenciais não pertencem à União, de modo a impossibilitar que deles possa dispor, em relação ao valor e forma de pagamento, em regime de parcelamento, pelo que não se vislumbra a liquidez e certeza do direito vindicado.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. PERT. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO LEGAL. PORTARIA PGFN Nº 690/17. INEXISTÊNCIA.

1. Na origem, pretende a impetrante, ora apelada, a inclusão, no PERT, de quantia referente única e exclusivamente a honorários advocatícios sucumbenciais a que fora condenada nos autos de processo diverso, autuado sob o nº 0003019-89.2000.4.03.6112.
2. Nos termos do art. 1º, §2º, da Lei nº 13.496/17, não há, a princípio, quaisquer impedimentos para que a adesão ao PERT abranja os débitos de natureza tributária e não tributária que sejam, inclusive, objeto de parcelamentos anteriores, rescindidos ou ativos.
3. A Portaria PGFN nº 690, de 29 de junho de 2017 traz a relação dos débitos, necessariamente inscritos em Dívida Ativa da União, que, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, podem ser liquidados na forma preconizada pelo PERT.
4. À míngua de previsão expressa quanto à possibilidade de inclusão de honorários advocatícios sucumbenciais no Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), não cabe ao intérprete alargar as hipóteses legalmente previstas em benefício do contribuinte, mormente ante a disposição contida no art. 111, II, do CTN, a impor que a legislação tributária deve ser interpretada literalmente, nos casos de suspensão ou exclusão do crédito tributário. Precedentes.
5. A sentença que fixa honorários advocatícios sucumbenciais consubstancia um título executivo judicial, tomando desnecessária a sua inscrição em Dívida Ativa da União, ficando a respectiva execução submetida ao rito do Código de Processo Civil. Precedentes.
6. Nos termos do art. 29 da Lei nº 13.327/16, os honorários advocatícios de sucumbência das causas em que for parte a União, as autarquias ou as fundações públicas federais pertencem originariamente aos ocupantes dos cargos das respectivas carreiras jurídicas.
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026593-62.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: MOTOR PRESS BRASIL EDITORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ODILON DE MOURA SAAD - SP101029-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MOTOR PRESS BRASIL EDITORA LTDA

Advogado do(a) APELADO: ODILON DE MOURA SAAD - SP101029-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5026593-62.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: MOTOR PRESS BRASIL EDITORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ODILON DE MOURA SAAD - SP101029-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MOTOR PRESS BRASIL EDITORA LTDA
Advogado do(a) APELADO: ODILON DE MOURA SAAD - SP101029-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas por Motor Press Brasil Editora Ltda. e pela União em face de sentença que, extinguindo o feito pela perda superveniente do interesse de agir, a teor do art. 485, VI, do CPC, condenou a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios sucumbenciais, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 85, §8º, do mesmo diploma legal.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora, Motor Press Brasil Editora Ltda., que, conquanto tenha efetuado, erroneamente, recolhimento de dívida tributária, consubstanciada na CDA nº 80 6 15 007839-05, por meio de DARF, formulou, em 13/07/15, pedido de reconsideração, cuja análise, pela PGFN, estava pendente quando o referido título foi levado a protesto de forma indevida, em 14/07/15. Assim, requer a condenação da União em danos morais.

Por sua vez, a União pugna pela aplicação do art. 85, §3º, do CPC, já que não se trata de hipótese de arbitramento dos honorários advocatícios de forma equitativa, tendo em vista a possibilidade de se utilizar o valor da causa como critério para a correspondente fixação, o qual não possui caráter irrisório.

Apresentadas as respectivas contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5026593-62.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: MOTOR PRESS BRASIL EDITORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ODILON DE MOURA SAAD - SP101029-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MOTOR PRESS BRASIL EDITORA LTDA
Advogado do(a) APELADO: ODILON DE MOURA SAAD - SP101029-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso dos autos, tendo o feito sido extinto sem julgamento do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, a parte autora, Motor Press Brasil, sustenta a irregularidade do protesto da CDA nº 80 6 15 007839-05 para o fim de, exclusivamente, pugnar pela condenação da União ao pagamento de danos morais em seu favor.

Por outro lado, nada dispôs acerca dos honorários advocatícios sucumbenciais arbitrados na referida sentença terminativa, a partir da aplicação do princípio da causalidade.

Nestes termos, em sua petição inicial, limita-se a parte autora a requerer (fls. 5/11, ID 8091526):

“(...) LIMINAR para o fim de sustar o protesto da CDA nº 8061500783905, levada a protesto perante o 9º Tabelião de Protesto de Letras e Títulos, no valor de R\$ 21.563,18 (vinte e um mil quinhentos e sessenta e três mil reais e dezoito centavos), com vencimento em 17/07/2015, com urgente expedição de ofício para aquele cartório (...) Ante o exposto, requer: a) seja convertida em definitivo o pedido de tutela antecipada, para o fim de sustar definitivamente o protesto da CDA nº 8061500783905 levada a protesto perante o 9º Tabelião de Protesto de Letras e Títulos, no valor de R\$ 21.563,18 (vinte e um mil quinhentos e sessenta e três mil reais e dezoito centavos); b) seja declarada nula a CDA nº 8061500783905, tendo em vista a quitação da dívida inscrita; Além disso, requer seja a Fazenda Pública condenada nos ônus da sucumbência, devendo os honorários advocatícios serem arbitrados em 20% do valor da demanda”

Sob tal perspectiva, afere-se dos autos que o pedido de condenação da União ao pagamento de danos morais decorrentes do protesto da CDA, tido por indevido, sequer foi ventilada na instância de origem.

Desta feita, considerando que a parte autora maneja recurso de apelação como o fim único de veicular pedido não constante de sua petição inicial, de rigor o seu não conhecimento, por inovar na presente seara recursal.

Sobre o tema (g.n.):

PROCESSUAL E CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. APELAÇÃO REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS. (...) 3. Quanto ao pedido de devolução da carteira e quitação de eventuais débitos, verifica-se que tal questão somente foi suscitada em sede de apelação, configurando inovação recursal vedada em nosso ordenamento jurídico. De qualquer maneira, dispõe a OMB dos adequados meios administrativos e judiciais para executar a cobrança de dívidas decorrentes de filiação voluntária. 4. Preliminares rejeitadas. Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF3 - ApelRemNec 0011261-08.2016.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2019)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. ADMISSIBILIDADE INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. A questão da constitucionalidade do fator previdenciário não foi objeto da presente ação, razão pela qual o recurso de apelação, que versa exclusivamente sobre tal tema, não deve ser conhecido, pois suas razões encontram-se dissociadas do pedido formulado na petição inicial, sendo defeso inovar em sede recursal. 2. Apelação não conhecida.

(ApCiv 0013249-76.2017.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2019)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. PEDIDO INOVADOR. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. PLENO C. STF. RE 574.506 - TEMA 69. REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE DE AGUARDADO DO TRÂNSITO EM JULGADO. 1. Novo julgamento, proferido em juízo de retratação, ante a reapreciação oportunizada pela Vice-Presidência desta Corte, conforme previsto no art. 1.040, inc. II, do CPC/15. 2. Apelação não conhecida na parte em que se requer a compensação dos valores recolhidos a maior da Cofins uma vez que tal tópico constitui inovação recursal, não integra o pedido inicial e não foi objeto de análise pelo r. juízo de primeiro grau. (...) 7. Juízo de retratação exercido, apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, provida.

(ApCiv 0006396-45.2007.4.03.6105, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2018)

Por sua vez, requer a União sejam os honorários advocatícios sucumbenciais fixados na forma do art. 85, §3º, do CPC, já que plenamente aferível o valor atribuído à causa, não sendo, portanto, o caso de aplicação do §8º do mesmo dispositivo legal.

Com efeito, estabelece o art. 85, §3º, do CPC, que, nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais, além de considerar os critérios previstos no §2º do mesmo dispositivo, observará os seguintes índices, *in verbis*:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:

(...)

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

Portanto, imperiosa a reforma da r. sentença neste particular, determinando-se que a fixação da verba honorária seja procedida nos termos do art. 85, §3º, I, do CPC, no percentual mínimo de cada faixa sobre o valor atribuído à causa no importe de R\$ 21.563,18 (vinte e um mil quinhentos e sessenta e três reais e dezoito centavos), devidamente atualizado.

Ante o exposto, **não conheço** da apelação interposta pela parte autora, Motor Press Brasil Editora Ltda., e **dou provimento** à apelação interposta pela União.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. PROTESTO DE CDA. PEDIDO DE CONDENÇÃO EM DANOS MORAIS NÃO CONSTANTE DA PETIÇÃO INICIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §3º, DO CPC. APLICABILIDADE.

1. No caso dos autos, tendo o feito sido extinto sem julgamento do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, a parte autora, Motor Press Brasil, sustenta a irregularidade do protesto da CDA nº 80 6 15 007839-05 para o fim de, exclusivamente, pugnar pela condenação da União ao pagamento de danos morais em seu favor.
2. Considerando-se que a parte autora maneja recurso de apelação com o fim único de veicular pedido não constante de sua petição inicial, de rigor o seu não conhecimento, por inovar na presente seara recursal. Precedentes.
3. Estabelece o art. 85, §3º, do CPC, que, nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais, além de considerar os critérios previstos no §2º do mesmo dispositivo.
4. Apelação da parte autora não conhecida e apelação da União provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu da apelação interposta pela parte autora, Motor Press Brasil Editora Ltda., e deu provimento à apelação interposta pela União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002556-34.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: RC 2 - FOREVER COMERCIO DE VEICULOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: DANIEL BETTAMIO TESSER - SP208351-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002556-34.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RC 2 - FOREVER COMERCIO DE VEICULOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: DANIEL BETTAMIO TESSER - SP208351-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação da União Federal em face de sentença que concedeu a segurança para: a) assegurar à parte impetrante o direito de recolher as contribuições ao PIS e à COFINS sem a inclusão dos valores correspondentes ao ICMS; b) declarar o direito da impetrante a proceder a compensação/restituição na via administrativa dos valores recolhidos a maior, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, bem como no curso da ação, devidamente atualizados pela taxa SELIC, observado o disposto no artigo 170-A, do Código Tributário Nacional. Não houve condenação em honorários advocatícios (ID 75028939).

Em suas razões recursais, a União sustenta a necessidade de suspensão do feito até julgamento definitivo do RE 574.706. Alega ausência de prova da condição de credor do impetrante, razão pela qual inexistente o direito à compensação nos termos do RESP 1.111.164/BA. Defende a legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins (ID 75028945).

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões (ID 75028951).

O Ministério Público Federal opina pelo regular prosseguimento do feito (ID 89834590).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002556-34.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RC 2 - FOREVER COMERCIO DE VEICULOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: DANIEL BETTAMIO TESSER - SP208351-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

- Do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins

Após longo período de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o Supremo Tribunal Federal pacificou a controvérsia objeto de discussão nestes autos, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

Cumpra transcrever a ementa do julgado em apreço, publicado em 02 de outubro de 2017:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, restou assentado o entendimento de que o valor ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da Cofins.

Trata-se, aliás, de tese à qual eu me filia e que agora veio a ser pacificada pelo Pretório Excelso, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, o que impõe que as decisões doravante proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015:

"Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

[...]

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;"

Com relação ao pleito de suspensão do feito até o trânsito em julgado do RE nº 574.706, cabe ponderar que a jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

2. A existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário do STF autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes: RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Dje 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 30.5.2016.

3. Agravo Interno da Fazenda Nacional desprovido." (sem grifos no original)

(AgInt no AREsp 282.685/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 27/02/2018)

Observo que esta Terceira Turma tem seguido o entendimento do STJ, posicionando-se no sentido de que "publicada a ata de julgamento e o próprio acórdão proferido no RE 574.706, deliberando pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não se pode negar observância à interpretação da Corte Constitucional, independentemente da possibilidade de embargos de declaração e de eventual discussão sobre modulação dos efeitos respectivos, evento futuro e incerto que não impede a constatação da solução de mérito, firmada em sede de repercussão geral, com reconhecimento, pois, da amplitude intersubjetiva da controvérsia suscitada." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371049 - 0026479-19.2015.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Portanto, são passíveis de apreciação e julgamento os processos nos quais se discute a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ante o quanto decidido pelo STF no RE nº 574/706/PR, ainda que não tenha ocorrido o trânsito do julgado deste decisum, visto que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto, que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

No mais, cumpre consignar que este Tribunal tem entendido que "a promulgação da Lei 12.973/2014 não promoveu modificação legislativa relevante para a espécie, na medida em que não alterou o conceito da base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS" (TRF 3ª Região, Segunda Seção, EI – Embargos Infringentes - 1700170 - 0029413-91.2008.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 07/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 Data: 17/11/2017).

Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

Por fim, impende considerar que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

"O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

De fato, se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, força convir que o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o ICMS cobrado na operação anterior.

Releva salientar que esta egrégia Turma já se manifestou sobre a referida controvérsia, como se denota do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. JULGAMENTO ADSTRITO AOS FUNDAMENTOS DA REPERCUSSÃO GERAL. REJEIÇÃO.

...

2. No caso dos autos, não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irrisignação da parte com a solução dada pela Turma, uma vez que o ICMS passível de exclusão é o incidente sobre a operação de venda, isto é, o que compõe o faturamento da empresa e não o ICMS a pagar (que corresponde à diferença entre o valor do ICMS devido sobre as operações de saída de mercadorias ou prestação de serviços e o valor do ICMS cobrado nas operações anteriores, pois o ICMS é tributo não cumulativo).

3. É certo que a questão foi devidamente enfrentada no RE nº 574.706, não havendo dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(AC nº 0000468-31.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJe 26/04/18)

Também nesta Corte, acerca da matéria, destaca-se o seguinte julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

...

- Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(ApReeNec nº 0000738-85.2017.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, 4ª Turma, DJe 31/01/19)

Assim, entendo que o contribuinte pode abater da base de cálculo das referidas contribuições o valor do ICMS destacado nas notas fiscais representativas de suas vendas mercantis.

- Da compensação (parâmetros a serem observados)

A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

Cabe acrescentar que, em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei n. 11.457/2007.

Pertinente esclarecer que na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

- Do dispositivo

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da União e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
2. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
3. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
4. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.
5. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
6. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.
7. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).
8. Em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei n. 11.457/2007.
9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).
10. Apelação da União e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020231-03.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: RHI REFRATORIES MERCOSUL LTDA.
Advogados do(a) APELADO: LUCIMAR LIUTI NEVA - SP249857-A, MOYSES PEREIRA NEVA - SP325211-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020231-03.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RHI REFRATORIES MERCOSUL LTDA.
Advogados do(a) APELADO: LUCIMAR LIUTI NEVA - SP249857-A, MOYSES PEREIRA NEVA - SP325211-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal e remessa oficial tirada de sentença monocrática que julgou procedente o pedido formulado e concedeu a segurança, para considerar ilegal a retenção das mercadorias constantes da Declaração de Importação n. 09/1244-54-3.

A autora inpetrou mandado de segurança com pedido liminar, com vistas à conversão do regime aduaneiro especial de admissão temporária para utilização econômica em importação definitiva. Pleiteou concessão de segurança para o reconhecimento da ilegalidade da retenção das mercadorias.

Após as informações prestadas pela autoridade coatora, a liminar foi deferida.

A sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança.

Apela a União Federal e sustenta que a apelada descumpriu o regime de admissão temporária porque não o prorrogou dentro do prazo permitido e perdeu o direito a requerer a licença e despacho para consumo, o que implicaria a apreensão da mercadoria para fins de perdimento.

Contrarrazões da apelada (ID 26987378 – fls. 182 e seguintes)

É o relatório.

APELADO: RHI REFRACORIES MERCOSUL LTDA.
Advogados do(a) APELADO: LUCIMAR LIUTI NEVA - SP249857-A, MOYSES PEREIRA NEVA - SP325211-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Fazenda Nacional narra que em 25.08.2009 a apelada registrou a DI nº 09/1124454-3 para fazer ingressar no país uma máquina para misturar substâncias minerais sólidas, solicitando sua admissão temporária para utilização econômica por 5 anos, nos termos do artigo 79 da Lei 9.430/1996. Em 02.09.2009 o requerimento foi deferido, tendo sido efetivado o desembaraço aduaneiro.

Sustenta que em 29.09.2014 e 20.10.2014, apesar de o auditor-fiscal da RFB ter intimado a agravada para, em 30 dias, promover o despacho para consumo ou a reexportação da máquina, bem como recolher a multa prevista no artigo 72, I, da Lei 10.833/2003, nenhuma providência foi adotada e, portanto, teria havido descumprimento do regime de admissão temporária, “*posto que, ainda no prazo, não o quis prorrogar, nem tomar medida entre as que eram propostas. Também por não ter atendido às intimações, caducou o seu direito de requerer a licença e despacho para consumo, conforme a IN 1.361, artigo 32 e seus correspondentes legais, quais sejam, a Lei nº 12.715, de 2012, artigo 46 e o Decreto-lei nº 1.455, de 1976, artigo 23, inciso IV e §1º*”, estando o bem em situação irregular; e (5) ausência dos alegados prejuízos financeiros, pois “*quem opera no comércio exterior possui capacidade financeira*”.

A apelada, por sua vez, relatou que tentou obter a licença de importação, mas o procedimento demandou tempo excessivo, em razão das exigências formuladas pela DECEX. A licença foi obtida em 21.06.2016.

A sentença recorrida concedeu a segurança liminar pleiteada para considerar ilegal a retenção das mercadorias constantes da Declaração de Importação n. 09/1244-54-3, ao fundamento de que, a despeito de os pedidos de licença de importação e prorrogação do regime terem sido formulados intempestivamente, nos termos da IN 1.361/2013, sujeitando o beneficiário às consequências previstas no artigo 32 da referida instrução, tal dispositivo teria sido revogado pela IN 1.600/2015.

De fato, a IN 1.600/2015 preconiza procedimento diverso para os casos em que o beneficiário do regime de admissão temporária para utilização econômica deixa esgotar o prazo legal sem a tomada de providências previstas. O novo regulamento autoriza, em seus artigos 53 e 54, que o fiscal aduaneiro proceda, de ofício, à extinção do regime, convertendo a admissão temporária em importação definitiva, ficando o beneficiário sujeito ao recolhimento dos tributos. Nestes termos, caberia a apreensão do bem apenas quando não fosse possível a emissão da licença de importação ou não fosse autorizada a permanência definitiva do bem no país.

Assim, a IN RFB 1361/2013, revogada pela IN RFB 1600/2015 previa, em seu artigo 32, que decorrido o prazo de 30 dias da intimação para reexportar ou despachar para consumo os bens admitidos no regime especial de admissão temporária, e não tendo sido adotada nenhuma das providências previstas, o beneficiário ficará sujeito, entre outras sanções, à apreensão dos bens, para fins de aplicação da pena de perdimento, na hipótese de não solicitação de importação, quando exigível, ou à cobrança de tributos com pagamento suspenso no caso de descumprimento do regime, ou de lançamentos de ofício.

Diversamente, a IN RFB 1600/2015 estipulou nos artigos 53 e 54, que após decorrido o prazo de 30 dias da intimação para reexportar ou despachar para consumo, e desde que não tendo sido adotada nenhuma providência, o beneficiário ficará sujeito à multa de 10% do valor aduaneiro da mercadoria, acrescido à cobrança dos tributos com pagamento suspenso e multa de 75% sobre a totalidade ou diferença do tributo exigido:

“Art. 53. Decorrido o prazo de 30 (trinta) dias da intimação para reexportar ou despachar para consumo, previsto no § 1º do art. 51, e não tendo sido adotada nenhuma das providências previstas, o beneficiário ficará sujeito, além da multa prevista no §2º do art. 51:

I - à cobrança dos tributos com pagamento suspenso, acrescidos de juros de mora, contados a partir da data do registro da declaração que serviu de base para a admissão dos bens no regime; e

II - ao lançamento da multa de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição, prevista no inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

§ 1º O crédito tributário constituído no TR será exigido nos termos da legislação específica.

§ 2º Depois da realização dos procedimentos previstos nos incisos I e II do caput, o Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil designado procederá à extinção de ofício do regime, por meio de informação no dossiê digital de atendimento da conversão da admissão temporária em importação definitiva.

(...)

Art. 54. Na hipótese prevista no art. 53, se à época da exigência do crédito tributário, a emissão da licença de importação estiver vedada, suspensa ou a permanência definitiva do bem no País não for autorizada pelo órgão competente, o Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil designado deverá proceder à apreensão dos bens para fins de aplicação da pena de perdimento.

(...)"

Ainda que cumprisse ao importador providenciar tempestivamente o pedido de prorrogação de regime, sujeitando-o à pena de perdimento do bem, nos termos do artigo 32 da IN SRF 1361/2013, tal regra foi revogada pelo disposto nos artigos 53 e 54 da IN SRF 1600/2015, sendo hipótese de aplicação das novas normas, vigentes quando da obtenção da licença. vez que houve a comprovação da concessão da licença de importação e não foram indicados os fundamentos de eventual suspeita de irregularidade.

Tendo o impetrante, ora apelado, comprovado a concessão da licença de importação do bem em questão, tal hipótese se amoldaria ao disposto no artigo 106, II, 'b', do Código Tributário Nacional, vez que, "*de acordo com as informações prestadas pela autoridade, ainda não foi formalizada a exigência do crédito tributário, tampouco aplicada, em definitivo, pena de perdimento do bem*".

Desta forma, irretocável a decisão apelada, que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, para permitir a conversão relativa ao bem constante na DI nº 09/1124454-3 do regime especial de admissão temporária para o regime comum de importação definitiva, devendo a impetrante/apelada recolher os tributos devidos, na forma da lei, a serem calculados pela autoridade coatora.

Isso porque, sem fundada suspeita de irregularidade, que implique a atuação da autoridade aduaneira, com aplicação de pena de perdimento, é evidente a arbitrariedade e ilegalidade de tal ato.

Finalmente, não há como atestar a existência de *lesão grave e irreparável* à ordem pública, uma vez que o recolhimento de todos os tributos devidos, na forma da lei, é mais condizente e proveitoso ao interesse público, em se tratando de importação sem dano ao erário, do que o próprio perdimento do bem, além do que representa conduta estabelecida legalmente.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo e ao reexame necessário, mantida a sentença.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADUANEIRO. REGIME ESPECIAL DE ADMISSÃO TEMPORÁRIA. IN 1361/2013. REVOGAÇÃO PELA IN 1600/2015. PERDIMENTO. NÃO CABIMENTO. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO DESPROVIDOS.

1. A IN RFB 1361/2013, revogada pela IN RFB 1600/2015 previa, em seu artigo 32, que decorrido o prazo de 30 dias da intimação para reexportar ou despachar para consumo os bens admitidos no regime especial de admissão temporária, e não tendo sido adotada nenhuma das providências previstas, o beneficiário ficará sujeito, entre outras sanções, à apreensão dos bens, para fins de aplicação da pena de perdimento, na hipótese de não solicitação de importação, quando exigível, ou à cobrança de tributos com pagamento suspenso no caso de descumprimento do regime, ou de lançamentos de ofício.
2. Diversamente, a IN RFB 1600/2015 estipulou nos artigos 53 e 54, que após decorrido o prazo de 30 dias da intimação para reexportar ou despachar para consumo, e desde que não tendo sido adotada nenhuma providência, o beneficiário ficará sujeito à multa de 10% do valor aduaneiro da mercadoria, acrescido à cobrança dos tributos com pagamento suspenso e multa de 75% sobre a totalidade ou diferença do tributo exigido.
3. Ainda que cumprisse ao importador providenciar tempestivamente o pedido de prorrogação de regime, sujeitando-o à pena de perdimento do bem, nos termos do artigo 32 da IN SRF 1361/2013, tal regra foi revogada pelo disposto nos artigos 53 e 54 da IN SRF 1600/2015, sendo hipótese de aplicação das novas normas, vigentes quando da obtenção da licença. vez que houve a comprovação da concessão da licença de importação e não foram indicados os fundamentos de eventual suspeita de irregularidade.
4. Reexame necessário e apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao apelo e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000382-11.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: DOW ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA LAURIS MASSAD PINCELLI - SP253217-A, RENATA LEAL CONCEICAO BELMONTE - BA20329-A, LIA MARA FECCI - SP247465-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DOW ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA
Advogados do(a) APELADO: RENATA LEAL CONCEICAO BELMONTE - BA20329-A, LIA MARA FECCI - SP247465-A, CAROLINA LAURIS MASSAD PINCELLI - SP253217-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000382-11.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: DOW ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA LAURIS MASSAD PINCELLI - SP253217-A, RENATA LEAL CONCEICAO BELMONTE - BA20329-A, LIA MARA FECCI - SP247465-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DOW ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA
Advogados do(a) APELADO: RENATA LEAL CONCEICAO BELMONTE - BA20329-A, LIA MARA FECCI - SP247465-A, CAROLINA LAURIS MASSAD PINCELLI - SP253217-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela Impetrante e pela União Federal em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança para: a) determinar que a autoridade coatora se abstenha de exigir da impetrante as contribuições ao PIS e COFINS apuradas sobre o valor do ICMS, indevidamente inserido na base de cálculo daquelas; b) reconhecer o direito da impetrante de efetuar a compensação do valor do indébito apurado após 17/03/2017, respeitado o prazo decadencial, após o trânsito em julgado da sentença, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, observando-se a atualização pela Taxa SELIC, desde os recolhimentos indevidos. Não houve condenação em honorários advocatícios (ID 38772256).

Em suas razões recursais, a Impetrante insurge-se em relação à limitação da restituição do indébito após 17/03/2017, alegando que essa modulação esvazia o conteúdo da decisão proferida pelo STF no julgamento do RE 574.706. Assim, requer seja reconhecido seu direito à compensação do indébito observado o prazo prescricional de cinco anos. Por fim sustenta que é inaplicável ao presente caso o prazo decadencial de 120 dias previsto no art. 23, da Lei nº 12.1016/09 (ID 38772264).

Por sua vez, a União, em apertada síntese, sustenta a necessidade de suspensão do feito até julgamento final do RE 574.706. Defende a constitucionalidade e legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins (ID 38772262).

As partes apresentaram contrarrazões (ID 38772270 e 38772272).

O Ministério Público Federal opinou pela rejeição da preliminar arguida e prosseguimento do feito (ID 58498694).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000382-11.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: DOW ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA LAURIS MASSAD PINCELLI - SP253217-A, RENATA LEAL CONCEICAO BELMONTE - BA20329-A, LIA MARA FECCI - SP247465-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DOW ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: RENATA LEAL CONCEICAO BELMONTE - BA20329-A, LIA MARA FECCI - SP247465-A, CAROLINA LAURIS MASSAD PINCELLI - SP253217-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

- Do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins

Após longo período de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o Supremo Tribunal Federal pacificou a controvérsia objeto de discussão nestes autos, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

Cumpra transcrever a ementa do julgado em apreço, publicado em 02 de outubro de 2017:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, restou assentado o entendimento de que o valor ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da Cofins.

Trata-se, aliás, de tese à qual eu me filia e que agora veio a ser pacificada pelo Pretório Excelso, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, o que impõe que as decisões doravante proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015:

"Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

[...]

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;"

Com relação ao pleito de suspensão do feito até o trânsito em julgado do RE nº 574.706, cabe ponderar que a jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

2. A existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário do STF autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes: RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Dje 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 30.5.2016.

3. Agravo Interno da Fazenda Nacional desprovido." (sem grifos no original)

(AgInt no AREsp 282.685/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 27/02/2018)

Observo que esta Terceira Turma tem seguido o entendimento do STJ, posicionando-se no sentido de que "publicada a ata de julgamento e o próprio acórdão proferido no RE 574.706, deliberando pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não se pode negar observância à interpretação da Corte Constitucional, independentemente da possibilidade de embargos de declaração e de eventual discussão sobre modulação dos efeitos respectivos, evento futuro e incerto que não impede a constatação da solução de mérito, firmada em sede de repercussão geral, com reconhecimento, pois, da amplitude intersubjetiva da controvérsia suscitada." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371049 - 0026479-19.2015.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Portanto, são passíveis de apreciação e julgamento os processos nos quais se discute a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ante o quanto decidido pelo STF no RE nº 574/706/PR, ainda que não tenha ocorrido o trânsito do julgado deste decisum, visto que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto, que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

No mais, cumpre consignar que este Tribunal tem entendido que "a promulgação da Lei 12.973/2014 não promoveu modificação legislativa relevante para a espécie, na medida em que não alterou o conceito da base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS" (TRF 3ª Região, Segunda Seção, EI – Embargos Infringentes - 1700170 - 0029413-91.2008.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 07/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 Data: 17/11/2017).

Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

Por fim, impende considerar que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

"O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

De fato, se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, força convir que o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o ICMS cobrado na operação anterior.

Releva salientar que esta egrégia Turma já se manifestou sobre a referida controvérsia, como se denota do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. JULGAMENTO ADSTRITO AOS FUNDAMENTOS DA REPERCUSSÃO GERAL. REJEIÇÃO.

...

2. No caso dos autos, não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irrisignação da parte com a solução dada pela Turma, uma vez que o ICMS passível de exclusão é o incidente sobre a operação de venda, isto é, o que compõe o faturamento da empresa e não o ICMS a pagar (que corresponde à diferença entre o valor do ICMS devido sobre as operações de saída de mercadorias ou prestação de serviços e o valor do ICMS cobrado nas operações anteriores, pois o ICMS é tributo não cumulativo).

3. É certo que a questão foi devidamente enfrentada no RE nº 574.706, não havendo dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(AC nº 0000468-31.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJe 26/04/18)

Também nesta Corte, acerca da matéria, destaca-se o seguinte julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

...

- Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(ApReeNec nº 0000738-85.2017.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, 4ª Turma, DJe 31/01/19)

Assim, entendo que o contribuinte pode abater da base de cálculo das referidas contribuições o valor do ICMS destacado nas notas fiscais representativas de suas vendas mercantis.

- Da compensação (parâmetros a serem observados)

Inicialmente, em atenção à apelação da Impetrante, cumpre esclarecer que os 120 (cento e vinte) dias previstos na legislação (art. 23 da Lei 12.016/2009) constitui prazo decadencial para o manejo do mandado de segurança. Uma vez respeitado esse prazo e instaurada a via mandamental, é cediço que o provimento jurisdicional concedido possui natureza eminentemente declaratória.

Determinados efeitos, então, decorrem do comando declaratório que venha a ser obtido pela Impetrante, como no presente caso: o direito à compensação tributária a ser exercido na via administrativa pelo contribuinte.

O direito à compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos deve obediência ao prazo prescricional de cinco anos, e não ao prazo de 120 (cento e vinte) dias que se refere exclusivamente ao direito protestativo do contribuinte de utilizar a via mandamental para veicular sua pretensão. Assim, uma vez respeitado o prazo decadencial e instaurada a via mandamental, os efeitos do comando declaratório da compensação tributária não se sujeitam ao prazo de 120 (cento e vinte) dias, mas sim ao prazo prescricional reconhecido pela legislação de regência e jurisprudência.

Superada essa questão, consigno que a compensação tributária deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação (STF; RE n. 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

Cabe acrescentar que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).

Sobre a matéria, destaco recente julgado desta Terceira Turma:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS E ISS. EXCLUSÃO. RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS. PARÂMETROS.

[...]

6. Na espécie, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 02/12/2016, a compensação deve observar o regime da lei vigente ao tempo da propositura da ação, aplicando-se a prescrição quinquenal, nos termos da LC 118/2005, e, quanto aos tributos compensáveis, o disposto nos artigos 74 da Lei 9.430/1996, 170-A do CTN, e 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007, acrescido o principal da taxa SELIC, exclusivamente.

7. Cabe a reforma da sentença, exclusivamente, para que a compensação observe a regra do artigo 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007.

8. Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371511 - 0010227-66.2016.4.03.6144, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Pertinente esclarecer que na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a “posição de credor tributário”, nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

- Do dispositivo

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da Impetrante, para determinar que a compensação tributária deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação, NEGO PROVIMENTO à apelação da União e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, para determinar que a compensação não pode ser realizada com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
2. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
3. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
4. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.
5. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
6. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.
7. O direito à compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos deve obedecer ao prazo prescricional de cinco anos, e não ao prazo de 120 (cento e vinte) dias que se refere exclusivamente ao direito protestativo do contribuinte de utilizar a via mandamental para veicular sua pretensão. Assim, uma vez respeitado o prazo decadencial e instaurada a via mandamental, os efeitos do comando declaratório da compensação tributária não se sujeitam ao prazo de 120 (cento e vinte) dias, mas sim ao prazo prescricional reconhecido pela legislação de regência e jurisprudência.
8. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).
9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).
10. Apelação da Impetrante provida. Apelação da União não provida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, DEU PROVIMENTO à apelação da Impetrante, para determinar que a compensação tributária deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação, NEGOU PROVIMENTO à apelação da União e DEU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008296-41.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO EST DE SP
APELADO: MARILISA BARBIERI ZANCHETTA 19037542832
Advogado do(a) APELADO: NATÁLIA BARREIROS - SP351264-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008296-41.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO EST DE SP
APELADO: MARILISA BARBIERI ZANCHETTA 19037542832

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e recurso de apelação interposto pelo **Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo** contra sentença concessiva da ordem em mandado de segurança.

O mandado de segurança foi impetrado por **Marilisa Barbieri Zanchetta 19037542832** em 08/06/2017. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 3.000,00 (ID nº 69541058 - Pág. 9).

Na petição inicial do *writ*, foi requerido, em suma, provimento jurisdicional para determinar à autoridade apontada como coatora que se abstenha da prática de qualquer ato no sentido de exigir da parte impetrante o registro perante o CRMV-SP e de atos que resultem na exigência da contratação de médico-veterinário como responsável técnico do estabelecimento da impetrante, assim como que seja desconstituído o auto de infração nº 3633/2017, posto que insubsistente (ID nº 69541058).

Mediante a decisão sob o ID nº 69541069, foi deferido o pedido liminar para “suspender o auto de infração n. 3633/2017, devendo a autoridade Impetrada abster-se de realizar qualquer ato relativo à exigência de multa, de inscrição no Conselho Regional de Medicina Veterinária e de responsável técnico averbado no CRMV.”

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações (ID nº 69541080).

A sentença julgou procedente o pleito “para que a autoridade impetrada se abstenha de exigir o registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, assim como para anular o Auto de Infração n. 3633 de 2017.” A sentença foi submetida ao reexame necessário (ID nº 69543934).

Em sede de apelação (ID nº 69543937), o Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo afirma, em suma, que a empresa recorrida exerce atividade de comércio de animais vivos, medicamentos e banho e tosa, necessitando, por conseguinte, de médico-veterinário como responsável técnico e de registro perante o Conselho Profissional.

Argumenta que a sentença utilizou a tese antiga firmada no REsp 1338942/SP, repetitivo, sem as alterações trazidas na ocasião do julgamento dos embargos declaratórios oferecidos pelo CRMV-SP, em 04/05/2018, no qual se firmou a tese de que é possível a presença do médico-veterinário como responsável técnico de locais que vendem animais vivos.

Requer seja conhecido e provido o recurso para reformar a sentença, determinando-se que a impetrante seja obrigada a contratar médico-veterinário para o desempenho de suas atividades (ID nº 69543937).

Foram apresentadas contrarrazões (ID nº 69543939).

O Ministério Público Federal opina pelo improvinimento do reexame necessário e do recurso de apelação, mantendo-se a r. sentença em sua integralidade e por seus próprios fundamentos (ID nº 89356080).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008296-41.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP
APELADO: MARILISA BARBIERI ZANCHETTA 19037542832
Advogado do(a) APELADO: NATALIA BARREIROS - SP351264-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso vertente, examinando-se os documentos juntados aos autos, observa-se que no comprovante de inscrição e de situação cadastral no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica consta como descrição da atividade econômica principal da microempresa impetrante: “Comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação”, e como descrição das atividades econômicas secundárias: “Higiene e embelezamento de animais domésticos; Comércio varejista de artigos de caça, pesca e camping; Outros serviços de acabamento em fios, tecidos, artefatos têxteis e peças do vestuário” (ID nº 69541063).

Foi apresentado pela impetrante o Auto de Infração nº 3633/2017, lavrado pelo CRMV-SP na data de 27/04/2017, em que consta, na “Descrição dos Fatos”, que a empresa autuada: “*Não possui registro junto ao CRMV-SP. Não possui responsável técnico perante o CRMV-SP. Não possui certificado de regularidade. Atividades constatadas: Banho e tosa, comércio de ração, comércio de animais, pet shop, drogaria veterinária (vermífugo).*” (ID nº 69541066).

A Lei nº 6.839/80, que disciplina o registro de empresa na respectiva entidade fiscalizadora, impõe sua obrigatoriedade em razão da atividade básica exercida ou do serviço prestado a terceiros. Nesse sentido, e atendendo a critério de raciocínio finalístico, a venda de rações, de medicamentos e de animais vivos, que tem natureza eminentemente comercial, não pode ser interpretada como atividade ou função específica da medicina veterinária.

Ademais, a Lei nº 5.517/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário e cria os Conselhos Federal e Regionais de Medicina Veterinária, em seus artigos 5º e 6º prescreve as atividades relacionadas à profissão do médico-veterinário, dentre as quais não se insere, no rol de exclusividade, o comércio varejista. Ao Conselho Federal e aos Conselhos Regionais de Medicina Veterinária, nos termos do artigo 7º da lei supracitada, compete a fiscalização do exercício da profissão de médico-veterinário, donde se conclui que, não sendo o comércio varejista atividade exclusiva daquele profissional, não há espaço para a atuação daqueles órgãos.

Sobre a questão debatida nos autos, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.338.942/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, temas 616 e 617, firmou o entendimento de que à míngua de previsão na Lei nº 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários (o que não engloba a administração de fármacos na esfera de um procedimento clínico) assim como a comercialização de animais vivos são atividades que não são reservadas à atuação exclusiva do médico-veterinário. Dessa forma, as pessoas jurídicas que atuam em referidas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária tampouco à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado, *in verbis*:

“ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades.

2. Para os efeitos inerentes ao rito dos recursos repetitivos, deve-se firmar a tese de que, à míngua de previsão contida da Lei n. 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário. Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.

3. No caso sob julgamento, o acórdão recorrido promoveu adequada exegese da legislação a respeito do registro de pessoas jurídicas no conselho profissional e da contratação de médico-veterinário, devendo, portanto, ser mantido.

4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015.”

(REsp 1338942/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017)

No julgamento dos embargos declaratórios, conforme acórdão publicado em 04/05/2018, houve a delimitação do julgado dos temas 616 e 617 pelo C. STJ, nos seguintes termos:

“Delimitação do Julgado

*A Primeira Seção definiu que “não estão sujeitas a registro perante o respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária as pessoas jurídicas que explorem as atividades de venda de medicamentos veterinários e de comercialização de animais, **excluídas** desse conceito as **espécies** denominadas legalmente como **silvestres**. A contratação de profissionais inscritos como responsáveis técnicos somente será exigida, se houver necessidade de intervenção e tratamento médico de animal submetido à comercialização, com ou sem prescrição e dispensação de medicamento veterinário” (redação aclarada no julgamento dos embargos de declaração, cujo acórdão foi publicado no DJe de 04/05/2018).” (grifos no original)*

Nesse panorama, consolidou-se o entendimento de que não estão sujeitas a registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária as pessoas jurídicas que exerçam as atividades de venda de medicamentos e de comercialização de animais, exceto as espécies denominadas legalmente como silvestres. De outro giro, somente será exigida a contratação de médico-veterinário como responsável técnico se for necessária a intervenção e tratamento médico do animal submetido à comercialização, com ou sem prescrição e dispensação de fármaco veterinário (REsp 1338942/SP, temas 616 e 617, julgamento dos embargos de declaração em 04/05/2018).

In casu, a atividade econômica principal da parte apelada é o comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação (ID nº 69541063). Não resta comprovado que a microempresa apelada realize a comercialização de animais silvestres, tampouco que os animais comercializados necessitem de intervenção e tratamento médico.

Destarte, configura-se, na espécie, a dispensabilidade de registro junto ao CRMV-SP e de contratação de médico-veterinário.

Sobre a questão versada nos autos, cito outros precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMÉRCIO DE MEDICAMENTO VETERINÁRIO E RAÇÃO ANIMAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO. NÃO OBRIGATORIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento segundo o qual a empresa cuja atividade precípua é o comércio varejista de produtos avícolas, agrícolas e veterinários em geral, com compra e venda de artigos do ramo, não está obrigada ao registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, à vista de essa atividade - mera comercialização dos produtos - não constituir atividade-fim da medicina veterinária. A propósito: REsp 1.542.189/SE, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 26/8/2015; AgRg nos EDcl no AREsp 526.496/PR, Rel. Min. Olindo Menezes - Convocado, Primeira Turma, DJe 8/10/2015.

2. Agravo interno não provido.”

(AgInt no AREsp 871.957/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 07/03/2018)

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. COMÉRCIO DE MEDICAMENTO VETERINÁRIO E RAÇÃO ANIMAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE.

I - A empresa cuja atividade precípua é o comércio varejista de medicamentos veterinários, ração animal e armarinho, não está obrigada ao registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, à vista de essa atividade - mera comercialização dos produtos - não constituir atividade-fim da medicina veterinária.

II - Recurso especial improvido.”

(REsp 1542189/SE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 26/08/2015)

“RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES.

1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se.

2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido.”

(REsp 1188069/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2010, DJe 17/05/2010)

“ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA. PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DE MEDICAMENTO VETERINÁRIO. ATIVIDADE NÃO-PRIVATIVA. DESNECESSIDADE.

1. O presente recurso envolve o exame da obrigatoriedade de contratação de médico-veterinário, com a conseqüente realização de anotação de responsabilidade técnica – ART, por empresa que comercializa medicamentos veterinários.

2. A anotação de responsabilidade técnica – ART é ato que atribui ao profissional a responsabilidade técnica específica sobre a realização de determinada atividade, como a construção de uma obra, a fabricação de um produto. Embora não se confunda com o próprio registro, que consiste na autorização genérica para o exercício da profissão, a ART deriva do registro e apenas será necessária caso a atividade desenvolvida esteja compreendida no âmbito daquelas privativas do profissional inscrito no conselho profissional.

3. Dessume-se dos arts. 5º e 6º da Lei 5.517/68 que a comercialização de medicamentos veterinários não é atividade privativa de médico-veterinário. Precedente.

4. Recurso especial provido.”

(REsp 1118933/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009)

Não é outro senão este também o entendimento já firmado no âmbito desta E. Corte, dos quais são exemplos os v. arestos abaixo transcritos:

“ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS E DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. REGISTRO. MANUTENÇÃO DE PROFISSIONAL ESPECIALIZADO. DESNECESSIDADE.

1. A obrigatoriedade de registro no CRMV não é exigida de todas as atividades previstas nos artigos 5º e 6º da Lei n. 5.517/68, mas apenas daquelas “peculiares à medicina veterinária”.

2. A atividade consistente no comércio varejista de medicamentos veterinários, de animais vivos e de medicamentos veterinários não exige o registro no respectivo Conselho, tampouco a contratação de profissional especializado, porquanto a atividade comercial não é inerente à medicina veterinária.

3. Assinale-se que o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento, em sede de recurso repetitivo, do REsp 1.338.952/SP, pacificou o entendimento no sentido de "a venda de medicamentos veterinários, bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva de médico veterinário e que, portanto, as pessoas jurídicas atuantes nestas áreas não se sujeitam ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5009549-30.2018.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 30/07/2019)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL CUJA ATIVIDADE BÁSICA É O COMÉRCIO VAREJISTA DE ANIMAIS VIVOS E DE ARTIGOS E ALIMENTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL E CONTRATAÇÃO DE RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE. NULIDADE DOS AUTOS DE INFRAÇÃO E MULTAS DECORRENTES. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à obrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP, bem como à manutenção de responsável técnico no estabelecimento que atua no comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que a obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais e contratação de profissional específico é determinada pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.

3. A esse respeito, dispõe o Art. 27, da Lei nº 5.517/1968, com a redação dada pela Lei nº 5.634/1970: "As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem".

4. Deste modo, o registro no CRMV é obrigatório apenas para as entidades cujo objeto social seja aquele relacionado a atividades de competência privativa dos médicos veterinários, nos termos dos Artigos 5º e 6º, da Lei 5.517/1968.

5. Nesses casos, não apenas o médico veterinário é obrigado ao registro, como igualmente a entidade, mas somente quando o seu objeto social seja, por exemplo, (1) a clínica veterinária, (2) a medicina veterinária, (3) a assistência técnica e sanitária de animais, (4) o planejamento e a execução da defesa sanitária e animal, (5) a direção técnica, a inspeção e a fiscalização sanitária, higiênica e tecnológica, (6) a peritagem animal, (7) a inseminação artificial de animais, dentre outros.

6. Não se pode concluir, todavia, que toda entidade que desenvolva atividades com animais ou com produtos de origem animal, esteja compelida, igualmente, ao registro no conselho de Medicina Veterinária.

7. No caso dos autos, conforme Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral (ID 41003322), o apelado tem como atividade principal o comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação. Não havendo correlação entre as atividades desenvolvidas e o exercício da medicina veterinária, inexigíveis o registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária e a contratação de Médico Veterinário. Precedentes do C. STJ (RESP 201202244652, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/02/2013 ..DTPB) e desta C. Turma (AC 00023670720124036127, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO / AMS 00068976720144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO).

8. Destaque-se que, nos termos dos precedentes supracitados, a Lei nº 5.517/1968 não exige a inscrição do executado perante o conselho demandado e, inexistindo previsão legal, mostram-se inaplicáveis as disposições contidas no Decreto Estadual nº 40.400/1995, do Estado de São Paulo, e no Decreto nº 5.053/2004, considerando que tais espécies normativas não podem inovar a lei, mas tão-somente regulamentá-la.

9. Uma vez inexigível o registro do apelado, são nulos os autos de infração e as multas decorrentes da sua ausência.

10. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001235-32.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 30/07/2019)

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. ATIVIDADE DE PET SHOP. REGISTRO E/OU MANUTENÇÃO DE PROFISSIONAL ESPECIALIZADO NA LOJA. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A obrigatoriedade de registro no CRMV não é exigida de todas as atividades previstas nos artigos 5º e 6º da Lei n. 5.517/68, mas apenas daquelas "peculiares à medicina veterinária".

2. In casu, a atividade consistente no comércio de artigos de caça, pesca, camping, alimentos para animais de estimação e animais vivos não é inerente à medicina veterinária, sendo, portanto, desnecessário o registro no referido Conselho.

3. *Apelação desprovida.*”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000136-61.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 10/07/2019, Intimação via sistema DATA: 11/07/2019)

“APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS E DE ARTIGOS E ALIMENTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. PET SHOP. REGISTRO. MANUTENÇÃO DE PROFISSIONAL ESPECIALIZADO. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. *A obrigatoriedade de registro no CRMV não é exigida de todas as atividades previstas nos artigos 5º e 6º da Lei n. 5.517/68, mas apenas daquelas "peculiares à medicina veterinária".*

2. *A atividade consistente no comércio varejista de medicamentos veterinários, de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação não exige o registro no respectivo Conselho, tampouco a contratação de profissional especializado, porquanto a atividade comercial não é inerente à medicina veterinária.*

3. *Apelação provida.*”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 370869 - 0009989-82.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 14/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2018)

“ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS E ALIMENTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. REGISTRO E CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO. OBRIGATORIEDADE DE REGISTRO PERANTE O CONSELHO. DESNECESSIDADE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

-*Estão obrigados a se inscrever nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissão as empresas e os profissionais, considerada a atividade principal, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.839/80.*

-*No caso do Conselho de Medicina Veterinária, o artigo 1º do Decreto nº 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 70.206/72 determinou a inscrição nos quadros do CRMV àqueles que exercem a atividade direta de medicina veterinária.*

-*Sujeitam-se ao registro nos Conselhos Regionais de Medicina Veterinária as empresas que exerçam as atividades elencadas nos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68.*

-*É entendimento dominante na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Federal que a empresa cuja atividade precípua seja o comércio de animais vivos, de produtos agropecuários e veterinários, bem como a prestações de serviço de banho e tosa em animais domésticos, não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, motivo pelo qual não é obrigatório seu registro junto ao conselho Regional de medicina veterinária, tampouco à contratação de profissional registrado no referido conselho.*

-*No caso, consta da Ficha Cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo, juntada às fls. 17/18, que o objeto social da empresa é: "comércio varejista de artigos para animais, rações, medicamentos, animais vivos para criação doméstica, pet-shop e serviços de banho e tosa".*

-*Não há como compelir a inscrição neste conselho profissional, tampouco à contratação de responsável técnico, já que a atividade do apelado não está relacionada à área de fiscalização do Conselho Regional de Medicina Veterinária.*

-*Remessa oficial e apelação improvidas.*”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 367950 - 0003322-59.2016.4.03.6107, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 16/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2017)

“CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - CRMV/SP - ISENÇÃO DE REGISTRO E DE CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO - "PETSHOP" - LEI 5.517/68

Os impetrantes são comerciantes que atuam no ramo de "comércio de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação".

A empresa impetrante trata-se de um estabelecimento do tipo "pet shop", não desempenhando atividade que exija conhecimentos específicos inerentes à medicina veterinária.

A atividade econômica exercida pelos impetrantes não se enquadra dentre as atividades típicas da veterinária, reservadas ao médico veterinário.

Desnecessária a contratação do profissional da área, bem como de registro perante a autarquia, conforme preceituam os artigos 5º e 6º, da Lei 5.517/68.

Apelação provida.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 317013 - 0026961-11.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 17/09/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2009 PÁGINA: 170)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. EMPRESA VAREJISTA DE RAÇÕES E ACESSÓRIOS PARA ANIMAIS. MEDICAMENTOS E PRODUTOS VETERINÁRIOS. ARTIGOS PARA CAÇA, PESCA, CAMPING, JARDINAGEM E AVICULTURA. ANIMAIS VIVOS PARA CRIAÇÃO DOMÉSTICA. REGISTRO. MANUTENÇÃO DE MÉDICO-VETERINÁRIO. DESOBRIGATORIEDADE.

1. Os documentos acostados aos autos demonstram que a atividade praticada pelas impetrantes concerne ao comércio varejista de ração e acessórios para animais, medicamentos e produtos veterinários, artigos de caça, pesca, "camping", jardinagem e avicultura em geral, e animais vivos para criação doméstica.

2. Desobrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, pois tal cadastro e a exigência de multa decorrente de sua ausência apenas podem decorrer se a atividade básica das impetrantes ou aquela pela qual prestem serviços a terceiros, decorrer do exercício profissional de médico-veterinário, nos termos do artigo 1º da Lei n. 6.839/1980.

3. A Lei n. 5.517/1968, nos artigos 5º e 6º, ao elencar as atividades que devem ser exercidas por médico veterinário, não prevê no rol de exclusividade o comércio varejista de produtos para animais, dentre outros.

4. Apelação a que se dá provimento.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 301711 - 0011135-76.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 05/06/2008, e-DJF3 Judicial 2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 726)

Finalmente, destaco que a leitura do artigo 5º, alínea "e", da Lei nº 5.517/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário, indica que incumbirá ao referido profissional, sempre que possível, a direção técnica dos estabelecimentos comerciais que mantenham animais, permanentemente, em exposição ou para outros fins. Se por um lado se permite afirmar a previsão legal do responsável técnico, por outro sobressalta a expressão "sempre que possível", condicional incerta que impede a obrigatoriedade do dispositivo.

Na hipótese dos autos, foi concedida a segurança para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir o registro da impetrante junto ao CRMV-SP, bem como para anular o Auto de Infração nº 3633 de 2017.

Destarte, a sentença deve ser mantida.

Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e à remessa necessária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. PET SHOP - COMÉRCIO VAREJISTA. DISPENSABILIDADE DE REGISTRO E DE CONTRATAÇÃO DE MÉDICO-VETERINÁRIO. ANULAÇÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

1. A Lei nº 6.839/80, que disciplina o registro de empresa na respectiva entidade fiscalizadora, impõe sua obrigatoriedade em razão da atividade básica exercida ou do serviço prestado a terceiros. Nesse sentido, e atendendo a critério de raciocínio finalístico, a venda de rações, de medicamentos e de animais vivos, que tem natureza eminentemente comercial, não pode ser interpretada como atividade ou função específica da medicina veterinária.

2. A Lei nº 5.517/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário e cria os Conselhos Federal e Regionais de Medicina Veterinária, em seus artigos 5º e 6º prescreve as atividades relacionadas à profissão do médico-veterinário, dentre as quais não se insere, no rol de exclusividade, o comércio varejista. Ao Conselho Federal e aos Conselhos Regionais de Medicina Veterinária, nos termos do artigo 7º da lei supracitada, compete a fiscalização do exercício da profissão de médico-veterinário, donde se conclui que, não sendo o comércio varejista atividade exclusiva daquele profissional, não há espaço para a atuação daqueles órgãos.

3. Sobre a questão debatida nos autos, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.338.942/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, temas 616 e 617, firmou o entendimento de que à míngua de previsão na Lei nº 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários (o que não engloba a administração de fármacos na esfera de um procedimento clínico) assim como a comercialização de animais vivos são atividades que não são reservadas à atuação exclusiva do médico-veterinário. Dessa forma, as pessoas jurídicas que atuam em referidas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária tampouco à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.

4. No julgamento dos embargos declaratórios, conforme acórdão publicado em 04/05/2018, houve a delimitação do julgado pelo C. STJ, consolidando-se o posicionamento de que não estão sujeitas a registro perante o CRMV as pessoas jurídicas que exerçam as atividades de venda de medicamentos e de comercialização de animais, exceto as espécies denominadas legalmente como silvestres. De outro giro, somente será exigida a contratação de médico-veterinário como responsável técnico se for necessária a intervenção e tratamento médico do animal submetido à comercialização, com ou sem prescrição e dispensação de fármaco veterinário (REsp 1338942/SP, temas 616 e 617, julgamento dos embargos de declaração em 04/05/2018).

5. *In casu*, a atividade econômica principal da parte apelada é o comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação. Não resta comprovado que a microempresa apelada realize a comercialização de animais silvestres, tampouco que os animais comercializados necessitam de intervenção e tratamento médico.

6. Destarte, configura-se, na espécie, a dispensabilidade de registro junto ao CRMV-SP e de contratação de médico-veterinário.

7. A leitura do artigo 5º, alínea "e", da Lei nº 5.517/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário, indica que incumbirá ao referido profissional, sempre que possível, a direção técnica dos estabelecimentos comerciais que mantenham animais, permanentemente, em exposição ou para outros fins. Se por um lado se permite afirmar a previsão legal do responsável técnico, por outro sobressalta a expressão "sempre que possível", condicional incerta que impede a obrigatoriedade do dispositivo.

8. Na hipótese dos autos, foi concedida a segurança para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir o registro da impetrante junto ao CRMV-SP, bem como para anular o Auto de Infração nº 3633 de 2017.

9. Destarte, a sentença deve ser mantida.

10. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

11. Apelação e remessa necessária não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002103-43.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: USINORMA INDUSTRIA E COMERCIO DE USINAGEM LTDA.
Advogado do(a) APELADO: ANDRE CARNEIRO SBRISSA - SP276262-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002103-43.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: USINORMA INDUSTRIA E COMERCIO DE USINAGEM LTDA.
Advogado do(a) APELADO: ANDRE CARNEIRO SBRISSA - SP276262-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação da União em face de sentença que julgou procedente o pedido deduzido para: a) declarar o direito do autor de efetuar os recolhimentos futuros da contribuição para o PIS e COFINS, com a exclusão, de suas bases de cálculo, dos valores relativos ao ICMS; b) assegurar a restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos, no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, incluindo os valores indevidamente recolhidos em seu curso, atualizados de acordo com a taxa SELIC, observando-se o disposto no artigo 74, da Lei n. 9.430/1996. Houve condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso I, do CPC (ID 32629375).

Na presente hipótese, foi atribuído à causa o valor de R\$ 391.783,88.

Em seu apelo, a União sustenta a impossibilidade de aplicação do RE 574.706 sem a decisão acerca da modulação dos efeitos pelo STF. Defende a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins (ID 32629381).

Intimada, a apelada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002103-43.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: USINORMA INDUSTRIA E COMERCIO DE USINAGEM LTDA.
Advogado do(a) APELADO: ANDRE CARNEIRO SBRISSA - SP276262-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

- Do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins

Após longo período de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o Supremo Tribunal Federal pacificou a controvérsia objeto de discussão nestes autos, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

Cumpra transcrever a ementa do julgado em apreço, publicado em 02 de outubro de 2017:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, restou assentado o entendimento de que o valor ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da Cofins.

Trata-se, aliás, de tese à qual eu me filava e que agora veio a ser pacificada pelo Pretório Excelso, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, o que impõe que as decisões doravante proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015:

"Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

[...]

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;"

Cabe ponderar que a jurisprudência do STJ, tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

2. A existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário do STF autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes: RE 1.006.958 Agr-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Dje 18.9/2017; ARE 909.527/RS-Agr, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 30.5.2016.

3. Agravo Interno da Fazenda Nacional desprovido." (sem grifos no original)

(AgInt no AREsp 282.685/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 27/02/2018)

Observo que esta Terceira Turma tem seguido o entendimento do STJ, posicionando-se no sentido de que "publicada a ata de julgamento e o próprio acórdão proferido no RE 574.706, deliberando pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não se pode negar observância à interpretação da Corte Constitucional, independentemente da possibilidade de embargos de declaração e de eventual discussão sobre modulação dos efeitos respectivos, evento futuro e incerto que não impede a constatação da solução de mérito, firmada em sede de repercussão geral, com reconhecimento, pois, da amplitude intersubjetiva da controvérsia suscitada." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371049 - 0026479-19.2015.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Portanto, são passíveis de apreciação e julgamento os processos nos quais se discute a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ante o quanto decidido pelo STF no RE nº 574/706/PR, ainda que não tenha ocorrido o trânsito do julgado deste decisum, visto que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto, que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

No mais, cumpre consignar que este Tribunal tem entendido que "a promulgação da Lei 12.973/2014 não promoveu modificação legislativa relevante para a espécie, na medida em que não alterou o conceito da base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS" (TRF 3ª Região, Segunda Seção, EI – Embargos Infringentes - 1700170 - 0029413-91.2008.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 07/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 Data: 17/11/2017).

Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

Por fim, impende considerar que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

“O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS”.

De fato, se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, força convir que o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o ICMS cobrado na operação anterior.

Releva salientar que esta egrégia Turma já se manifestou sobre a referida controvérsia, como se denota do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. JULGAMENTO ADSTRITO AOS FUNDAMENTOS DA REPERCUSSÃO GERAL. REJEIÇÃO.

...

2. No caso dos autos, não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irrisignação da parte com a solução dada pela Turma, uma vez que o ICMS passível de exclusão é o incidente sobre a operação de venda, isto é, o que compõe o faturamento da empresa e não o ICMS a pagar (que corresponde à diferença entre o valor do ICMS devido sobre as operações de saída de mercadorias ou prestação de serviços e o valor do ICMS cobrado nas operações anteriores, pois o ICMS é tributo não cumulativo).

3. É certo que a questão foi devidamente enfrentada no RE nº 574.706, não havendo dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(AC nº 0000468-31.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJe 26/04/18)

Também nesta Corte, acerca da matéria, destaca-se o seguinte julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

...

- Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(ApReeNec nº 0000738-85.2017.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, 4ª Turma, DJe 31/01/19)

Assim, entendo que o contribuinte pode abater da base de cálculo das referidas contribuições o valor do ICMS destacado nas notas fiscais representativas de suas vendas mercantis.

- Da compensação/restituição

Acerca da compensação/restituição, cumpre consignar inicialmente que a parte autora juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar sua condição de credora. A título ilustrativo, cumpre citar os comprovantes de arrecadação de PIS, código de receita 8109, bem como de COFINS, código de receita 2172.

Em atenção à remessa oficial, cumpre esclarecer que a compensação/restituição só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN.

Outrossim, deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

Cabe acrescentar que, em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei nº 11.457/2007.

Pertinente esclarecer que é na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

- Da verba honorária

Na presente hipótese, foi atribuído à causa o valor de R\$ 391.783,88, montante não impugnado pela União.

No caso concreto, com a presente decisão verifica-se que o pedido inicial foi parcialmente provido. Foi assegurado à parte autora o direito a não se submeter à incidência do PIS/COFINS com inclusão do ICMS nas bases de cálculo, reconhecendo o direito à compensação/restituição, nos moldes explanados acima.

Ressalte-se que a parte autora, sucumbiu em parte mínima do pedido, somente para determinar que a compensação/restituição só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A, do CTN.

A sentença, por sua vez, condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso I, do CPC.

Em razão do provimento parcial da remessa oficial, considerando que a parte autora sucumbiu de parte mínima (art. 86, parágrafo único, do CPC), fixo os honorários advocatícios sobre o valor atualizado da causa, no percentual mínimo previsto no inciso I, do § 3º, respeitada a proporção dos incisos II a V, conforme previsto no § 5º, todos do artigo 85, do CPC.

Outrossim, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015 (tendo em vista, portanto, o trabalho adicional realizado pelos patronos da parte autora em grau de recurso), determino o acréscimo do percentual de 1% ao importe fixado a título de verba honorária.

- Do dispositivo

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da União e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, para determinar que a compensação/restituição só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A, do CTN, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS. HONORÁRIOS.

1. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
2. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
3. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
4. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.
5. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
6. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.
7. Acerca da compensação/restituição, cumpre consignar que a parte autora juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar sua condição de credora.
8. A compensação/restituição (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic a partir dos recolhimentos indevidos, nos moldes determinados pela sentença, uma vez que pacífica na jurisprudência a aplicação do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, entendimento que decorre inclusive de julgado do STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (Resp. 1111175/SP).
9. Em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei nº 11.457/07.
10. Considerando que a parte autora sucumbiu de parte mínima (art. 86, parágrafo único, do CPC), honorários advocatícios fixados sobre o valor atualizado da causa, no percentual mínimo previsto no inciso I, do § 3º, respeitada a proporção dos incisos II a V, conforme previsto no § 5º, todos do artigo 85, do CPC. Acréscimo do percentual de 1% ao importe fixado a título de verba honorária, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015.
11. Apelação da União não provida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação da União e DEU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000186-90.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: WAMA PRODUTOS PARA LABORATORIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000186-90.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WAMA PRODUTOS PARA LABORATORIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial tida por interposta e apelação da União Federal em face de sentença que concedeu a segurança para: a) declarar o direito do impetrante não incluir o ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS; b) assegurar o direito de o impetrante repetir por meio de restituição ou compensação os valores recolhidos, nos últimos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação, bem como eventuais recolhimentos efetuados no curso da lide. Consignou o douto julgador que, em qualquer modalidade de repetição, o crédito deverá ser atualizado pela SELIC até o mês anterior à restituição ou compensação. Salientou, ainda, que a compensação, a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN, deverá ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições previdenciárias (conforme disposição do artigo 26 da Lei nº 11.457/2007). Não houve condenação em honorários advocatícios (ID 73243712).

Em suas razões recursais, a União sustenta a necessidade de sobrestamento do feito até julgamento definitivo do RE 574.706. Defende a legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins. Por fim, assevera que a compensação do indébito tributário, observado o disposto no art. 170-A, do CTN, deverá se restringir aos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, anteriormente ao ajuizamento da ação, corrigidos pela taxa Selic (ID 73243719).

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões (ID 73243724).

O Ministério Público Federal opinou pelo regular processamento do feito (ID 88854340).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000186-90.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WAMA PRODUTOS PARA LABORATORIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não conheço do apelo da União em relação aos parâmetros que deverão ser observados para a compensação, notadamente em relação à prescrição quinquenal, aplicação do artigo 170-A, do CTN e aplicação da taxa Selic, uma vez que a sentença não destoou desse entendimento. Confira-se:

“A compensação, a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN, deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições previdenciárias (conforme disposição do artigo 26 da Lei nº 11.457/2007).

O valor a ser compensado deverá ser acrescido de juros obtidos pela aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, a partir do mês subsequente ao do pagamento indevido até o mês anterior ao da compensação e de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuado o acerto de contas.”

Superada essa questão, insta consignar que o presente Mandado de Segurança tem por objetivo a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como seja reconhecido o direito à COMPENSAÇÃO, dos valores recolhidos a maior das contribuições. Confira-se:

“e) Ademais, com fundamento na Súmula nº 213 do STJ, requer seja concedida a segurança para assegurar à Impetrante o direito de compensar o indébito tributário decorrente do recolhimento indevido do PIS e da COFINS sobre a parcela do ICMS, nos últimos 60 meses, com os demais tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, ou, nos meses em que não houver o efetivo pagamento, seja realizada a apropriação dos créditos em sua escrita fiscal, nos termos da legislação em vigor; devidamente corrigidos e acrescidos dos juros calculados com base na taxa Selic, conforme o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, perante o órgão administrativo competente, ressalvado o direito da autoridade administrativa promover a fiscalização quanto à correção dos valores, nos termos da legislação em vigor; ou restituído o indébito em espécie”.

Assim, se não há postulação específica quanto ao pedido de restituição, a sentença incorreu em julgamento *extra petita*.

Porém, no caso em tela, a despeito de apreciar questão estranha à demanda, a ilustre julgadora apreciou também a questão concernente ao objeto da presente demanda.

Desta forma, embora parte da sentença esteja maculada pelo vício de nulidade, juridicamente não se pode conceber, em evidente homenagem ao princípio da economia processual, que esta mácula ultrapasse os limites da parcela viciada e contamine toda a sentença, impondo desnecessários sacrifícios e prejuízos às partes.

Na doutrina, destaca-se o seguinte ensinamento:

“Ora, a sentença que aprecia mais de um pedido, seja caso de cumulação, de reconvenção, de oposição etc., é formalmente una, mas materialmente dúplice e cindível. Portanto, se se decidiu “um” dos pedidos, e se “não se considerou o outro” (ou os outros), parece que estaremos, na verdade, em face de duas sentenças: uma delas não eivada do vício e a outra inexistente, fática e juridicamente.

...

Acreditamos, também, que, em certos casos, pode-se quando materialmente possível, reduzir a sentença aos limites correspondentes ao pedido, ainda quando se trate de sentença extra petita, desde que, além da decisão que desborda os limites do pedido, tenha o juiz decidido, também, o pedido, propriamente dito.

Esta redução pode dar-se de ofício, pois, ainda que este vício não tenha sido especificamente argüido na apelação, está na esfera do poder oficioso do Judiciário.”

(Teresa Arruda Alvim Wambier – Nulidades do Processo e da Sentença – 4ª edição – p. 244 – Ed. Revista dos Tribunais).

Assim, embora reconheça a nulidade existente, manifesto entendimento no sentido de simplesmente afastar as disposições da sentença que versaram sobre o direito a restituição, reformando-a neste aspecto.

Outrossim, reconheço como tida por interposta a remessa oficial nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

- Do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins

Após longo período de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o Supremo Tribunal Federal pacificou a controvérsia objeto de discussão nestes autos, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

Cumpre transcrever a ementa do julgado em apreço, publicado em 02 de outubro de 2017:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, restou assentado o entendimento de que o valor ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da Cofins.

Trata-se, aliás, de tese à qual eu me filia e que agora veio a ser pacificada pelo Pretório Excelso, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, o que impõe que as decisões doravante proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015:

"Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

[...]

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;"

Com relação ao pleito de suspensão do feito até o trânsito em julgado do RE nº 574.706, cabe ponderar que a jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

2. A existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário do STF autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes: RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Dje 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 30.5.2016.

3. Agravo Interno da Fazenda Nacional desprovido." (sem grifos no original)

Observo que esta Terceira Turma tem seguido o entendimento do STJ, posicionando-se no sentido de que "publicada a ata de julgamento e o próprio acórdão proferido no RE 574.706, deliberando pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não se pode negar observância à interpretação da Corte Constitucional, independentemente da possibilidade de embargos de declaração e de eventual discussão sobre modulação dos efeitos respectivos, evento futuro e incerto que não impede a constatação da solução de mérito, firmada em sede de repercussão geral, com reconhecimento, pois, da amplitude intersubjetiva da controvérsia suscitada." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371049 - 0026479-19.2015.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Portanto, são passíveis de apreciação e julgamento os processos nos quais se discute a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ante o quanto decidido pelo STF no RE nº 574/706/PR, ainda que não tenha ocorrido o trânsito do julgado deste decisum, visto que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto, que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

No mais, cumpre consignar que este Tribunal tem entendido que "a promulgação da Lei 12.973/2014 não promoveu modificação legislativa relevante para a espécie, na medida em que não alterou o conceito da base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS" (TRF 3ª Região, Segunda Seção, EI – Embargos Infringentes - 1700170 - 0029413-91.2008.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 07/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 Data: 17/11/2017).

Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

Por fim, impende considerar que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

"O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

De fato, se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, força convir que o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o ICMS cobrado na operação anterior.

Releva salientar que esta egrégia Turma já se manifestou sobre a referida controvérsia, como se denota do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. JULGAMENTO ADSTRITO AOS FUNDAMENTOS DA REPERCUSSÃO GERAL. REJEIÇÃO.

...

2. No caso dos autos, não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irrisignação da parte com a solução dada pela Turma, uma vez que o ICMS passível de exclusão é o incidente sobre a operação de venda, isto é, o que compõe o faturamento da empresa e não o ICMS a pagar (que corresponde à diferença entre o valor do ICMS devido sobre as operações de saída de mercadorias ou prestação de serviços e o valor do ICMS cobrado nas operações anteriores, pois o ICMS é tributo não cumulativo).

3. É certo que a questão foi devidamente enfrentada no RE nº 574.706, não havendo dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(AC nº 0000468-31.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJe 26/04/18)

Também nesta Corte, acerca da matéria, destaca-se o seguinte julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

...

- Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(ApReeNec nº 0000738-85.2017.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, 4ª Turma, DJe 31/01/19)

Assim, entendo que o contribuinte pode abater da base de cálculo das referidas contribuições o valor do ICMS destacado nas notas fiscais representativas de suas vendas mercantis.

- Da compensação (parâmetros a serem observados)

A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

Cabe acrescentar que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).

Sobre a matéria, destaco recente julgado desta Terceira Turma:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS E ISS. EXCLUSÃO. RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS. PARÂMETROS.

[...]

6. Na espécie, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 02/12/2016, a compensação deve observar o regime da lei vigente ao tempo da propositura da ação, aplicando-se a prescrição quinquenal, nos termos da LC 118/2005, e, quanto aos tributos compensáveis, o disposto nos artigos 74 da Lei 9.430/1996, 170-A do CTN, e 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007, acrescido o principal da taxa SELIC, exclusivamente.

7. Cabe a reforma da sentença, exclusivamente, para que a compensação observe a regra do artigo 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007.

8. Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371511 - 0010227-66.2016.4.03.6144, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Pertinente esclarecer que na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a “posição de credor tributário”, nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

- Do dispositivo

Ante o exposto, RESTRINJO DE OFÍCIO a sentença aos limites do pedido, NÃO CONHEÇO DE PARTE da apelação da União e na parte conhecida NEGO PROVIMENTO, assim como à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA EXTRA PETITA. RESTRIÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. Não se conhece do apelo da União em relação aos parâmetros que deverão ser observados para a compensação, uma vez que a sentença não destoou desse entendimento.

2. Embora parte da sentença esteja maculada pelo vício de nulidade, juridicamente não se pode conceber, em evidente homenagem ao princípio da economia processual, que esta mácula ultrapasse os limites da parcela viciada e contamine toda a sentença, impondo desnecessários sacrifícios e prejuízos às partes. Reconheço a nulidade existente para afastar as disposições da sentença que versaram sobre o direito a restituição, reformando-a neste aspecto.

3. Remessa oficial tida por interposta nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

4. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

5. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

6. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

7. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

8. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

9. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

10. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995). A compensação deverá ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).

11. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE em 11/03/2019).

12. Restrição de ofício da sentença aos limites do pedido. Apelação da União não provida na parte me que conhecida. Remessa oficial tida por interposta não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, RESTRINGIU DE OFÍCIO a sentença aos limites do pedido, NÃO CONHECEU DE PARTE da apelação da União e na parte conhecida NEGOU- LHE PROVIMENTO, assim como à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012189-88.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: SOCIEDADE BENEF ISRAELITABRAS HOSPITALALBERTEINSTEIN
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO FERRARI LUCENA - SP243202-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012189-88.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: SOCIEDADE BENEF ISRAELITABRAS HOSPITALALBERTEINSTEIN
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO FERRARI LUCENA - SP243202-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Sociedade Beneficente Israelita Brasileira – Hospital Albert Einstein, em face de sentença que, em mandado de segurança impetrado contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos, denegou a segurança.

A apelada impetrou mandado de segurança no intuito de que suas importações de materiais e amostras biológicas sejam submetidas ao rito próprio da remessa expressa ou a outro procedimento que permita a chegada do produto importado a seu estabelecimento, no prazo máximo de 04 (quatro) dias.

Alegou que sempre realizou importações de amostras e coletas para análise laboratorial pela via da “remessa expressa”, no entanto, após declaração, nos autos do processo nº 0000924-35.2017.4.01.3400, de seu direito à não incidência de II, IPI, COFINS e PIS nas importações de bens para a consecução de suas finalidades essenciais, a autoridade impetrada passou a submetê-las à modalidade da “importação formal”.

Narrou que o recebimento do material importado, que antes acontecia em 03 (três) a 04 (quatro) dias, passou a levar até 02 (dois) meses, com grande risco de perecimento do produto.

A liminar foi parcialmente deferida “para determinar à autoridade impetrada que, até novo pronunciamento deste Juízo em sentido contrário, conclua o despacho aduaneiro dos referidos produtos, sejam eles objeto de importações já iniciadas ou a serem ainda promovidas pela impetrante, independente do canal para o qual tenham sido parametrizados, no prazo máximo de 08 (oito) dias (artigo 42 da IN/SRF nº 680/2006, com a redação conferida pela IN/RFB nº 1813/2018), descontados os dias necessários ao cumprimento de providências próprias do importador.” (ID 56442244)

Notificada, a autoridade impetrada informou que, nos termos da legislação de regência, o despacho aduaneiro de remessa internacional de bens imunes, como regra, e inclusive para o caso específico dos autos, se submete à declaração de importação; o prazo de 08 (oito) dias previsto no artigo 42 da IN/SRF nº 680/2006 se dirige à lavratura do auto de infração nos casos em que haja manifestação de inconformidade do importador em face de exigências formalizadas pela fiscalização aduaneira, não ao tempo total de tramitação do despacho aduaneiro; 1184 das 1211 declarações de importação anexadas à inicial foram parametrizadas para o canal verde e então liberadas em até 01 (um) dia; o tempo adicional desperdiçado nos processos de importação decorreu de demora do importador no registro da declaração de importação e na posterior retirada da mercadoria. (ID 56442257)

Após sentença denegatória, a impetrante apresentou apelação.

Emsuas razões de apelo afirma que pretende a reforma da sentença para que suas importações de materiais e amostras biológicas sejam submetidas ao rito próprio da “remessa expressa” até a entrega em seu estabelecimento, ou a qualquer outra modalidade de importação que permita que as mercadorias cheguem até seu estabelecimento no prazo máximo de 04 (quatro) dias. Argumenta que, “*por ser entidade beneficente de assistência social sem fins lucrativos, goza das imunidades tributárias previstas no art. 150, VI, “a” e “c”, e art. 195, § 7º, ambos da CF/88”, tendo sido reconhecido judicialmente (Ação Ordinária n. 0000924-35.2017.4.01.3400) seu direito à não incidência de II, IPI, COFINS e PIS nas operações de importação de bens para a consecução das suas finalidades essenciais. (IDs 12896373; 12896376; 12896377; 12896381; 12896382; 12896385 e 12896392)”*

Alega que, anteriormente à decisão judicial que reconheceu o direito à imunidade, as importações desses materiais eram realizadas via “remessa expressa”, cujos processos de liberação eram feitos diretamente por empresas de courier, sem a necessidade de desembaraço aduaneiro perante a RFB, de forma que as mercadorias eram entregues diretamente na sede da agravante, em aproximadamente 3 (três) a 4 (quatro) dias. No entanto, relata que, após a RFB ser intimada da decisão que determinou a suspensão dos impostos, determinou que as operações de importação fossem realizadas na modalidade “importação formal”, pelo sistema Siscomex-MANTRA, que demanda o cumprimento de várias etapas pelo despachante aduaneiro e acarreta muita demora na entrega dos materiais. Aponta *periculum in mora* decorrente da natureza perecível dos materiais importados, que são essenciais a inúmeros procedimentos médicos e laboratoriais de grande importância, razão por que postula a antecipação da tutela recursal.

Ressalta que, embora a apelada atribua a demora no processo a “razões alheias” (...), “*a problemática está justamente na mudança de procedimento de importação”, porque “a apelada omitiu propositalmente que, no procedimento de “importação formal”, antes do registro de Declarações de Importação há inúmeras etapas burocráticas inexistentes na “remessa expressa”. (...) Assim, ainda que as importações sejam parametrizadas no “canal verde”, o procedimento até a liberação das mercadorias é burocrático e não atende as necessidades da apelante, qual seja, de receber os materiais em seu estabelecimento em no máximo 04 (quatro) dias.”*

Por fim, sustenta que a Receita Federal do Brasil “*não pode, a pretexto de fiscalizar, prejudicar o administrado e inviabilizar o gozo da imunidade (...) Se prevalecer essa situação a imunidade tributária reconhecida em favor da apelante na importação de bens e materiais destinados a consecução da sua atividade se tornará inócua, já que terá que deixar de importar os materiais por conta da mudança de procedimento de importação pela apelante, com base em norma interna (Instrução Normativa)”*.

Contrarrazões da União Federal (ID 56442270).

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovinimento da apelação.

É o necessário.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012189-88.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: SOCIEDADE BENEF ISRAELITABRAS HOSPITALALBERT EINSTEIN
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO FERRARI LUCENA - SP243202-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O apelo não merece provimento.

Ainda que seja inquestionável a qualidade perecível dos materiais objeto da demanda e, portanto, o desembaraço aduaneiro deva ocorrer da forma mais célere possível, não verifico elementos nos autos que evidenciem atraso no procedimento de liberação das importações pela alfândega envolvida. As informações anexadas pela autoridade impetrada nos autos de origem (ID 13339606) revelam que as declarações de importação da apelante, em razão da natureza deteriorável do objeto, foram parametrizadas em “canal verde”, com tempo de liberação inferior a 1 (um) dia. Também relata a autoridade que, após a chegada da carga no país e sua disponibilidade, o registro da declaração de importação compete, exclusivamente, ao importador ou seu representante legal aduaneiro (despachante), assim como a retirada física do bem do recinto da alfândega, não havendo interferência alguma da Receita Federal do Brasil nesses dois atos, cuja demora na realização deveu-se ao importador (ora apelante).

Dessa forma, importa considerar que o tempo total transcorrido nos processos de desembaraço e destino das mercadorias não pode ser atribuído à RFB, que atua em cumprimento da legislação regente da atividade. Nesse aspecto, o procedimento de importação de bens sujeitos à imunidade tributária é regido, notadamente, pelo artigo 44 da Instrução Normativa RFB nº 1737, de 15 de setembro de 2017, que assim dispõe:

Art. 44. Poderá ser promovido o despacho aduaneiro de remessa internacional com base em DIR e mediante aplicação de imunidade, quando se tratar de importação:

I - de livros, jornais e periódicos; ou

II - de fonogramas e videofonogramas musicais produzidos no Brasil contendo obras musicais ou literomusicais de autores brasileiros ou obras em geral interpretadas por artistas brasileiros e os suportes materiais ou arquivos digitais que os contenham, salvo na etapa de replicação industrial de mídias ópticas de leitura a laser.

Parágrafo único. O despacho aduaneiro de remessa internacional contendo bens sujeitos a imunidade tributária diversa da indicada no caput será processado por intermédio de declaração de importação registrada no Siscomex Importação. (g.m.)

Dispõe, ainda, o art.42, §§1º e 2º, da Instrução Normativa SRF n.º680/2006:

Art. 42. As exigências formalizadas pela fiscalização aduaneira e o seu atendimento pelo importador, no curso do despacho aduaneiro, deverão ser registrados no Siscomex.

§ 1º Sem prejuízo do disposto no caput, na hipótese de a exigência referir-se a crédito tributário ou direito comercial, o importador poderá efetuar o pagamento correspondente, independentemente de formalização de processo administrativo fiscal.

§ 2º Havendo manifestação de inconformidade, por parte do importador, em relação à exigência de que trata o § 1º, o crédito tributário ou direito comercial será constituído mediante lançamento em auto de infração, que será lavrado em até 8 (oito) dias.

O ato normativo é claro ao estabelecer que o procedimento de importação de bens com imunidade tributária exige o registro da respectiva declaração em sistema próprio (Siscomex). No caso concreto, pretende a agravante provimento judicial de urgência que determine a alteração do rito do desembaraço aduaneiro e da forma de remessa da mercadoria até seu estabelecimento.

Como bem salientado pelo representante do Ministério Público Federal:

Apesar disso, de acordo com informações prestadas pela autoridade impetrada (ID56442256), das 1211 declarações de importações feitas pela impetrante, apenas 16 não foram despachadas pelo canal verde, ou seja, a imensa maioria das importações foi realizada da forma mais célere. Esclarece que em razão da natureza perecível das importações realizadas pela impetrante, foram parametrizadas em “canal verde”, com tempo de liberação inferior a 01(um) dia.

Ainda segundo a autoridade impetrada, a responsabilidade pela carga após a chegada ao Brasil é exclusiva do importador ou seu despachante aduaneiro, bem como a retirada física do bem do recinto da alfândega, não havendo interferência alguma da Receita Federal do Brasil nesses dois atos, cuja demora na realização deveu-se ao importador.

Assim, verificado que, por determinação legal, o procedimento de importação formal é o aplicável às importações em questão e, principalmente, verificado que na imensa maioria das operações, o desembaraço das mercadorias ocorreu em até um dia após as correspondentes declarações no Siscomex, não há qualquer abusividade ou ilegalidade do ato reputado coator, deve ser mantida a r. decisão

Ante o exposto, nego provimento ao apelo.

Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REMESSA EXPRESSA (COURIER). IMPORTAÇÃO FORMAL. BENS SUJEITOS A IMUNIDADE. EXIGÊNCIA DE REGISTRO NO SISCOMEX. EVENTUAL DEMORA NÃO ATRIBUÍDA À RFB. APELO NÃO PROVIDO.

1. Mandado de segurança impetrado por entidade importadora de material biológico sujeito à imunidade tributária.
2. Pretende a liberação da mercadoria por “remessa expressa” (courier) por se tratar de material biológico perecível
3. Argumenta que, em período anterior à concessão de imunidade ao material importado, lograra realizar importações pela via da “remessa expressa”
4. A autoridade impetrada informa que, nos termos da legislação de regência, o despacho aduaneiro de remessa internacional de bens imunes, como regra, e inclusive para o caso específico dos autos, se submete à declaração de importação. Acrescenta que o prazo de 08 (oito) dias previsto no artigo 42 da IN/SRF nº 680/2006 refere-se à lavratura do auto de infração nos casos em que haja manifestação de inconformidade do importador em face de exigências formalizadas pela fiscalização aduaneira, não ao tempo total de tramitação do despacho aduaneiro.
5. o procedimento de importação de bens sujeitos à imunidade tributária é regido, notadamente, pelo artigo 44 da Instrução Normativa RFB nº 1737, de 15 de setembro de 2017, cujo parágrafo único é claro ao estabelecer a exigência de registro da respectiva declaração em sistema próprio (Siscomex).
6. Verificado que, por determinação legal, o procedimento de importação formal é o aplicável às importações em questão e, principalmente, verificado que na imensa maioria das operações, o desembaraço das mercadorias ocorreu em até um dia após as correspondentes declarações no Siscomex, não há qualquer abusividade ou ilegalidade do ato reputado coator.
7. Apelo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013947-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: IFEANYI RICHARD UDAH
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013947-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: IFEANYI RICHARD UDAH
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por **IFEANYI RICHARD UDAH**, nigeriano, assistido pela Defensoria Pública da União – DPU, contra decisão do e. Juízo *a quo* que, nos autos da ação originária de anulação de decreto de expulsão, negou o pedido de antecipação da tutela formulado pelo autor.

Insurge-se o agravante, alegando, em suas razões recursais, possuir companheira brasileira, o que constitui óbice ao decreto de expulsão, nos termos do artigo 55, inciso II, “b”, da Lei nº 13.445/2017, pois resultaria no fim da unidade familiar. Afirmo que os documentos acostados aos autos, quais sejam: a declaração de união estável lavrada em Cartório, fotos, comprovantes de despesas e rol de testemunhas, comprovam a dependência econômica e a relação socioafetiva mantida com sua companheira.

Asseguro que, ao sair do cárcere, está buscando sua subsistência de modo digno, exercendo a atividade de auxiliar de limpeza e, especialmente, auxiliando sua companheira no exercício de atividade empresarial, conforme documentos anexados, que são hábeis a demonstrar a sua reintegração social, laboral e cívica, além da afetiva.

Nesse passo, sustento que a anulação do ato administrativo prestigia não apenas a assistência material, mas, também, a preservação do núcleo familiar em comento, protegido pela Carta Constitucional em seu artigo 226.

Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal, porquanto estariam presentes os requisitos autorizadores da medida, para o fim de suspender a eficácia do decreto de expulsão e, ao final, pelo provimento deste recurso, para o fim de manter a suspensão dos efeitos do ato impugnado até o trânsito em julgado da sentença a ser proferida nos autos originários (ID nº 67402005).

Mediante a decisão sob o ID nº 70162616, foi indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal. Desta decisão foi interposto agravo interno (ID nº 83104076).

A União apresentou contraminuta de agravo de instrumento (ID nº 87281528).

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Elton Venturi, opinou pelo improvimento do recurso de agravo de instrumento (ID nº 88871520).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013947-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: IFEANYI RICHARD UDAH
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, em razão do julgamento integral do agravo de instrumento nesta oportunidade, revela-se prejudicado o agravo interno interposto pelo autor (ID 83104076).

Como já registrado na decisão preambular, a questão ora tratada resume-se na possibilidade de suspensão da eficácia do decreto de expulsão do autor, ora agravante, o qual alega possuir companheira brasileira.

Consoante o art. 294 do Código de Processo Civil, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

O art. 300, *caput*, do referido diploma legal estabelece como requisitos para a tutela de urgência: (i) a probabilidade do direito; e (ii) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Preconiza referido dispositivo legal, *in verbis*:

“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificção prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.”

Depreende-se da leitura do art. 300 do CPC/2015 que é essencial à concessão de provimento antecipatório não apenas a probabilidade do direito, mas também a existência de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, devendo esses requisitos ser satisfeitos cumulativamente.

Pois bem.

Em análise perfunctória, própria desta fase processual, verifico que, na espécie, não há o preenchimento dos requisitos legais para a concessão da tutela de urgência, ante a ausência de probabilidade do direito invocado.

Ao apreciar o pedido de antecipação de tutela recursal, foi proferida a decisão sob o ID nº 70162616, mediante a qual foi indeferido referido pleito.

Em nova análise, esta Relatora confirma o acerto da r. decisão monocrática, a qual apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, destarte, ser mantido integralmente o entendimento nela exarado.

Consta dos autos originários que a Portaria nº 1.339, de 04/09/2018, que decretou a expulsão do agravante e sobre a qual ele foi notificado em 28/02/2019, teve por fundamento, conforme relato, o recebimento de denúncia pela prática do crime capitulado no artigo 33, *caput*, c/c artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/06 (Lei de Tóxicos).

Com efeito, as hipóteses em que cabível a expulsão do estrangeiro estão previstas no artigo 54, da Lei nº 13.445/2017, *in verbis*:

“Art. 54. A expulsão consiste em medida administrativa de retirada compulsória de migrante ou visitante do território nacional, conjugada com o impedimento de reingresso por prazo determinado.

§ 1º Poderá dar causa à expulsão a condenação com sentença transitada em julgado relativa à prática de:

I - crime de genocídio, crime contra a humanidade, crime de guerra ou crime de agressão, nos termos definidos pelo Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, de 1998, promulgado pelo Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002 ; ou

II - crime comum doloso passível de pena privativa de liberdade, consideradas a gravidade e as possibilidades de ressocialização em território nacional.

§ 2º Caberá à autoridade competente resolver sobre a expulsão, a duração do impedimento de reingresso e a suspensão ou a revogação dos efeitos da expulsão, observado o disposto nesta Lei.

...”

A expulsão do estrangeiro nocivo aos interesses nacionais é medida legítima inserida no âmbito da discricionariedade do Poder Executivo Federal. Como a medida expulsória é efetivada através de regular processo administrativo, necessária se faz a observância dos preceitos legais cabíveis à espécie (Lei nº 13.445/2017 e Decreto nº 9.199, de 20/11/2017).

Os precedentes do Superior Tribunal de Justiça são uníssonos em entender que a expulsão é ato de soberania, de caráter discricionário, sobre o qual o Poder Judiciário exerce controle formal de seus fundamentos, conforme se infere dos seguintes julgados:

“ADMINISTRATIVO. HABEAS CORPUS. EXPULSÃO DE ESTRANGEIRO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ATO DE CARÁTER DISCRICIONÁRIO E FORMALMENTE VÁLIDO. ORDEM DENEGADA

1. Trata-se de Habeas Corpus impetrado em favor de Natalie Lasker. Os impetrantes alegam que a paciente foi presa, processada e condenada pelo Juízo de piso, em decisão submetida a recurso. Aparentam que o decreto de expulsão atenta contra o princípio da presunção de não-culpabilidade.

2. A expulsão é ato de soberania, de caráter discricionário e político-administrativo, sobre ao qual o Poder Judiciário exerce controle formal de seus fundamentos. Não cabe ao Poder Judiciário examinar a conveniência e oportunidade de ato do Poder Executivo consistente na expulsão de estrangeiro, cuja permanência no País é indesejável e inconveniente à ordem e segurança públicas.

3. Ausência de vícios no ato e em suas formalidades, além de haver coerência entre a medida, sua motivação e a legislação em vigor: É legítimo “(...) o decreto expulsório precedido de instauração do competente inquérito administrativo, conferindo ao expulsando a oportunidade de exercer o direito de defesa” (HC 73.940/SP, Tribunal Pleno, Relator Ministro Mauricio Corrêa, DJ 26.6.1996).

4. Ordem denegada”

(HC 207.071/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 08/11/2011) (grifei)

“ADMINISTRATIVO - HABEAS CORPUS -EXPULSÃO DE SÚDITO ESTRANGEIRO DO TERRITÓRIO NACIONAL - CONDENÇÃO PELO CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - ATO DO EXMO. SR. MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA - DELEGAÇÃO PRESIDENCIAL VÁLIDA - AUSÊNCIA DE EXCLUDENTES - ATO VÁLIDO - ORDEM DENEGADA.

1. *É competente, por delegação presidencial, o Exmo. Sr. Ministro de Estado da Justiça para processar e efetivar os atos administrativos e o decreto de expulsão de súdito estrangeiro do território nacional. Jurisprudência pacífica do STF.*

2. *A expulsão é ato de soberania, de caráter discricionário, sobre o qual o Poder Judiciário exerce controle formal de seus fundamentos.*

3. *Caracterizada a ausência de quaisquer vícios no ato e em suas formalidades, além de inexistirem causas de escusa, capazes de obstar a expulsão. Inviável a concessão da ordem.*

Ordem denegada.”

(STJ, HC 84.674/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 24/06/2009, DJe 17/08/2009) (grifei)

“HABEAS CORPUS. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. TRÁFICO DE DROGAS. EXPULSÃO DE ESTRANGEIRO. INGERÊNCIA DO JUDICIÁRIO NO PODER EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Não cabe ao Poder Judiciário examinar a conveniência e oportunidade de ato do Poder Executivo consistente na expulsão de estrangeiro, cuja permanência no país é indesejável e inconveniente à ordem e segurança públicas.*

2. *Não vinga a alegação de nascimento de filho, gerado em brasileira, pois isso teria ocorrido posteriormente ao trânsito em julgado de sentença condenatória ensejadora da expulsão do impetrante por tráfico internacional de drogas.*

3. *Habeas corpus denegado.”*

(STJ, HC 16.819/PA, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Primeira Seção, julgado em 24/10/2001, DJ 15/04/2002, p. 162) (grifei)

“PROCESSUAL PENAL. HABEAS-CORPUS. ESTRANGEIRO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE LIVRAMENTO CONDICIONAL. PEDIDO DE EXPULSÃO. REMÉDIO PROCESSUAL IMPRÓPRIO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA. EXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE.

- *Inviável a concessão do writ quando a pretensão nele veiculada concerne à pedido de concessão do benefício de livramento condicional.*

- *O habeas-corpus, remédio constitucional assecuratório da liberdade física ou do direito de locomoção, tem rito especial, não comportando, no seu curso, dilação probatória.*

- *O pedido de expulsão, por tratar-se de ato de soberania, discricionário e político-administrativo de defesa do Estado, é de competência privativa do Presidente da República, a quem incumbe julgar a conveniência ou oportunidade da decretação da medida. Ao Poder Judiciário cabe, tão-somente, a apreciação formal e a constatação da existência ou não de vícios de nulidade do ato expulsório, circunscrevendo-se, apenas, à observância dos preceitos constitucionais e legais*

- *Ordem denegada.”*

(STJ, HC 9.539/RJ, Rel. Ministro Vicente Leal, Sexta Turma, julgado em 03/08/1999, DJ 30/08/1999, p. 78) (grifei)

Nas hipóteses elencadas no artigo 55, da Lei nº 13.445/2017, não se procede à expulsão. Veja-se:

“Art. 55. Não se procederá à expulsão quando:

I - a medida configurar extradição inadmitida pela legislação brasileira;

II - o expulsando:

a) tiver filho brasileiro que esteja sob sua guarda ou dependência econômica ou socioafetiva ou tiver pessoa brasileira sob sua tutela;

b) tiver cônjuge ou companheiro residente no Brasil, sem discriminação alguma, reconhecido judicial ou legalmente;

c) tiver ingressado no Brasil até os 12 (doze) anos de idade, residindo desde então no País;

d) for pessoa com mais de 70 (setenta) anos que resida no País há mais de 10 (dez) anos, considerados a gravidade e o fundamento da expulsão; ou

e) (VETADO).”

No caso vertente, o agravante alega viver em união estável com uma brasileira, Sra. Cíntia Viviani Aguiar, desde 15/03/2017, conforme Escritura de Declaração de União Estável acostada aos autos originários, lavrada em 19/03/2019 (ID nº 17197221 - Pág. 6, naqueles autos), portanto em data posterior à notificação do decreto de expulsão, efetivada em 28/02/2019.

Como bem observado pelo juízo a quo, “o documento de Inscrição de Microempreendedor Individual em nome de CINTIA VIVIANE AGUIAR, informam endereço divergente do atual endereço do autor”, ressaltando que “o endereço do domicílio da companheira, então informado, foi o da Rua Benvida Catarina de Jesus, 76, bairro do Imirim (fl.24), o mesmo endereço de notificação da Prefeitura de São Paulo, enviada em 30/05/2017 (fl.25), sendo que somente o documento denominado ‘Autorização de Residência’, emitido para o autor, pela Polícia Federal, em 25/09/2018 informa o endereço do autor como sendo o da Rua Jorge Augusto nº 577-B, Vila Centenário-SP (fl.39), o mesmo endereço de Cíntia V. Aguiar, constante da fatura da “NET” para o mês de abril/2019 (fl.47).” (ID nº 17466052, nos autos do feito subjacente, destaques no texto original).

Além da aparente divergência de endereços, os documentos e fotos colacionados pelo agravante foram considerados insuficientes para a comprovação da existência de união estável, entendimento com o qual compartilho, cabendo aqui salientar que a mera declaração pública lavrada após o decreto de expulsão, desprovida de outras provas mais robustas, não se prestam a infirmar, por ora, a decisão objurgada.

Frise-se que resta impossibilitado o amplo exame de provas em sede de cognição perfunctória, na via estreita do agravo de instrumento.

Dessa forma, a análise exauriente da matéria há de ser realizada por ocasião da prolação da sentença (e poderá ser devolvida para apreciação por este Tribunal em sede de apelo).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento e **julgo prejudicado** o agravo interno.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EXPULSÃO DE ESTRANGEIRO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DECRETO DE EXPULSÃO. ATO DE SOBERANIA. CARÁTER DISCRICIONÁRIO. ESCRITURA DE DECLARAÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. LAVRATURA POSTERIOR À NOTIFICAÇÃO DO DECRETO EXPULSÓRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. Debate-se nos autos sobre a possibilidade de suspensão da eficácia do decreto de expulsão do autor, ora agravante, o qual alega possuir companheira brasileira.
2. Agravo interno prejudicado em razão do julgamento integral do recurso nesta oportunidade.
3. Consoante o art. 294 do Código de Processo Civil, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.
4. O art. 300, *caput*, do referido diploma legal estabelece como requisitos para a tutela de urgência: (i) a probabilidade do direito; e (ii) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.
5. Depreende-se da leitura do art. 300 do CPC/2015 que é essencial à concessão de provimento antecipatório não apenas a probabilidade do direito, mas também a existência de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, devendo esses requisitos ser satisfeitos cumulativamente.
6. Em análise perfunctória, própria desta fase processual, verifico que, na espécie, não há o preenchimento dos requisitos legais para a concessão da tutela de urgência, ante a ausência de probabilidade do direito.
7. Consta dos autos originários que a Portaria nº 1.339, de 04/09/2018, que decretou a expulsão do agravante e sobre a qual ele foi notificado em 28/02/2019, teve por fundamento, conforme relato, o recebimento de denúncia pela prática do crime capitulado no artigo 33, *caput*, c/c artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/06 (Lei de Tóxicos).
8. Como fêto, as hipóteses em que cabível a expulsão do estrangeiro estão previstas no artigo 54, da Lei nº 13.445/2017.

9. A expulsão do estrangeiro nocivo aos interesses nacionais é medida legítima inserida no âmbito da discricionariedade do Poder Executivo Federal. Como a medida expulsória é efetivada através de regular processo administrativo, necessária se faz a observância dos preceitos legais cabíveis à espécie (Lei nº 13.445/2017 e Decreto nº 9.199, de 20/11/2017).

10. Os precedentes do Superior Tribunal de Justiça são uníssonos em entender que a expulsão é ato de soberania, de caráter discricionário, sobre o qual o Poder Judiciário exerce controle formal de seus fundamentos. Precedentes.

11. Nas hipóteses elencadas no artigo 55, da Lei nº 13.445/2017, não se procede à expulsão.

12. No caso vertente, o agravante alega viver em união estável com uma brasileira, Sra. Cíntia Viviani Aguiar, desde 15/03/2017, conforme Escritura de Declaração de União Estável acostada aos autos originários, lavrada em 19/03/2019, portanto em data posterior à notificação do decreto de expulsão, efetivada em 28/02/2019.

13. Além da aparente divergência de endereços, os documentos e fotos colacionados pelo agravante foram considerados insuficientes para a comprovação da existência de união estável, cabendo aqui salientar que a mera declaração pública lavrada após o decreto de expulsão, desprovida de outras provas mais robustas, não se presta a infirmar, por ora, a decisão objurgada.

14. Frise-se que resta impossibilitado o amplo exame de provas em sede de cognição perfunctória, na via estreita do agravo de instrumento.

15. Dessa forma, a análise exauriente da matéria há de ser realizada por ocasião da prolação da sentença (e poderá ser devolvida para apreciação por este Tribunal em sede de apelo).

16. Agravo de instrumento não provido. Agravo interno prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023431-60.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: IDEAL-ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIO S/C LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: DOMINGOS MARTIN ANDORFATO - SP19585-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023431-60.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: IDEAL-ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIO S/C LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: DOMINGOS MARTIN ANDORFATO - SP19585-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que rejeitou a declaração de simulação da compra do imóvel de matrícula nº 8.557, sob o fundamento de que escoou o prazo prescricional de quatro anos entre a celebração do negócio (01/2001) e o pedido de anulação (01/2017).

Sustenta que Domingos Martin Andorfato, na qualidade de devedor solidário dos tributos de Ideal Administradora de Consórcio S/C Ltda., se valeu de terceiras pessoas para adquirir aquele prédio, evitando medidas constritivas.

Argumenta que o fundamento da prescrição adotado pelo Juízo de Origem não procede. Explica que a simulação constitui um vício social, passível de nulidade e não de anulação.

Alega que a compra não pode ser considerada um ato jurídico perfeito, porque violou a ordem pública e os bons costumes, sem a incidência da garantia de irretroatividade da lei.

Afirma, de qualquer modo, que o prazo prescricional somente poderia ter início com a ciência da aquisição pelo interessado.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

Domingos Martin Andorfato apresentou resposta ao recurso, defendendo a ocorrência de prescrição e advertindo que a União, através do agravo de instrumento nº 5023418-61.2017.4.03.0000, impugnou a mesma decisão.

É o relatório

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023431-60.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IDEAL-ADMINISTRADORA DE CONSORCIO S/C LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: DOMINGOS MARTIN ANDORFATO - SP19585-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA:

Embora na sessão de 06/02/2019, compondo quórum de julgamento, tenha acompanhado o e. Relator, ponderei os fundamentos trazidos no voto-vista da lavra do e. Des. Federal Mairan Maia, razão pela qual decidi, com a devida vênia, modificar meu voto para o fim de prover parcialmente o agravo de instrumento com os acréscimos que a seguir passo a expor.

Na hipótese dos autos, tenho que é mesmo clara a ocorrência de simulação fraudulenta – **fraude à lei** é causa de nulidade absoluta, e foi o que efetivamente ocorreu.

A relação entre Edson dos Santos e o corréu Domingos Andorfato para prejudicar a agravante é clara. As partes conluiaram-se para dar aparência de legalidade a negócio fraudulento.

O imóvel adquirido, objeto inclusive de matrícula no CRI de Ribas do Rio Pardo/MS realizada em 1999, não apareceu na declaração de rendimentos do adquirente. E nempoderia, visto que este não detinha condições financeiras

Assim, antes da aquisição sequer apresentava declaração de rendimentos. Seguiram-se os anos, e somente em 2012 Edson informou a aquisição do imóvel, sendo que no ano de 2013 teve rendimento anual declarado de R\$ 20.400,00, para no ano seguinte nenhum rendimento ser declarado.

As ocorrências bem delineadas pelo e. Des. Federal Mairan Maia não deixam dúvida sobre a clara existência de fraude, importando no reconhecimento da ineficácia do negócio jurídico em face da União Federal, na medida em que o ato nulo não se convalida pelo decurso do tempo.

Ainda que se entenda de modo diverso, a jurisprudência do C. STJ é firme no sentido de ser vintenária a prescrição das ações em que comprovada infração à lei (REsp 735.231/RJ, Rel. Min. RAUL ARAÚJO, Quarta Turma, j. 05/04/2016, DJe 14/04/2016; REsp 254.894/SP, Rel. Min. CASTRO FILHO, Terceira Turma, j. 09/08/2005, DJ 12/09/2005, p. 314).

Assim sendo, acompanhando a divergência, retifico meu voto para dar parcial provimento ao agravo de instrumento, afastando a prescrição e determinando o retorno dos autos ao Primeiro Grau para o julgamento do mérito.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023431-60.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IDEAL-ADMINISTRADORA DE CONSORCIO S/C LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: DOMINGOS MARTIN ANDORFATO - SP19585-A

VOTO

Primeiramente, não há duplicidade do presente recurso como o agravo de instrumento nº 5023418-61.2017.4.03.0000. Isso porque os processos de origem são distintos – aquele proveio da execução fiscal nº 0800050-88.1997.403.6107 e este, da execução fiscal nº 0801249-53.1994.403.6107.

A decisão impugnada apresenta idêntico conteúdo devido simplesmente ao fato de que a União formulou pedido de nulidade nas duas causas.

A pretensão de anular a compra e venda do imóvel de matrícula nº 8.557 com base em simulação das partes efetivamente prescreveu.

Embora a União tenha requerido a nulidade do contrato – em conformidade com o novo regime previsto pelo CC de 2002 à simulação -, a validade do negócio jurídico deve seguir as normas do CC de 1916, em cuja vigência ele foi celebrado e registrado.

Segundo os artigos 147, II, e 178, §9º, V, b, a pretensão de anular negócio jurídico por simulação prescrevia no prazo de quatro anos a partir da data da celebração - e não do conhecimento do fato pelo interessado, como pretende a Fazenda Nacional.

Como a aquisição impugnada ocorreu em 01/2001 e a União apenas pediu a anulação em 01/2017, o prazo prescricional se encontra totalmente expirado.

A aplicação do novo Código, no sentido de reconhecer na simulação um vício social impassível de convalidação pelo tempo – imprescritibilidade -, violaria a garantia de irretroatividade da lei (artigo 5º, XXXVI, da CF). O negócio jurídico foi celebrado na vigência do CC de 1916 e deve seguir o regime então previsto de anulação, especificamente o período de quatro anos.

A incidência da nulidade faria com que a nova codificação retroagisse, tornando imprescritível uma pretensão que nascera prescritível, com a total supressão de regime já consolidado.

O Superior Tribunal de Justiça se posiciona nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE NEGÓCIO JURÍDICO. SIMULAÇÃO. FRAUDE. PRESCRIÇÃO. PRAZO. ART. 178, § 9º, V, "b", DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. TEMPUS REGITACTUM. INCIDÊNCIA.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. A pretensão de anular negócio jurídico fundada em erro, dolo, simulação, fraude ou coação, nos termos do art. 178, § 9º, V, "b", do CC/1916, vigente à época em que firmados os ajustes, prescreve em 4 (quatro) anos, contados da data da celebração.

3. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no Resp 1381447, Relator Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJ 21/08/2018).

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO ANULATÓRIA DE NEGÓCIO
JURÍDICO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO.
INSURGÊNCIA DOS AUTORES.

1. "A alegação de simulação em negócios jurídicos celebrados sob a égide do Código Civil de 1916 atrai a incidência do princípio *tempus regit actum* afastando a aplicação das regras do Código Civil de 2002, para, com base no art. 178, § 9º, V, b, do Código Beviláqua, reconhecer-se a ocorrência de prescrição."

(REsp 1004729/MS, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 20/10/2016, DJe 26/10/2016). No caso em tela, apontou-se invalidade por simulação e fraude contra credores no contrato de compra e venda realizado entre uma das co-proprietárias e terceiro, alegações que, na vigência do CC/1916, estavam submetidas ao prazo decadencial de quatro anos.

2. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgInt no Resp 1468433, Relator Marco Buzzi, Quarta Turma, DJ 24/10/2017).

O fato de a nulidade envolver norma de ordem pública não exerce influência. A CF não diferencia a natureza da lei para efeito de irretroatividade, preservando incondicionalmente o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. O STF firmou jurisprudência sobre o tema (AI 198506 AgR, Primeira Turma, DJ 22/10/2002).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

O Desembargador Federal Mairan Maia:

Pedi vista dos autos para melhor análise da matéria posta a deslinde.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão proferida no bojo da Execução Fiscal nº 0800050-88.1997.403.6107, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Araçatuba/SP, a qual indeferiu o pedido de penhora do imóvel de matrícula nº 8557, Registrado junto ao CRI de Ribas de Rio Pardo/MS.

Aduz que o coexecutado Domingos Martin Andorfato adquiriu o mencionado imóvel por meio de interposta pessoa, requerendo assim o reconhecimento de simulação.

O Juízo *a quo* indeferiu o pedido em razão da ocorrência de prescrição (art. 178, § 9º, V, "b", do Código Civil de 1916).

Requer, assim, a reforma da decisão, pois a simulação seria passível de nulidade e não de anulação, uma vez que visou esquivar-se da lei tributária (art. 184 do CTN), a qual ampara o interesse da sociedade.

Ademais, sustenta: “ainda que os fundamentos do juízo originário sejam considerados no sentido de que o negócio jurídico fraudulento é anulável, levando-se em conta as previsões do Codex de 1916, inclusive no que respeita ao lapso prescricional para se requerer sua anulação, a decisão permaneceria merecendo reparo. É que o raciocínio exercitado na primeira instância se baseia no princípio do “tempo rege o ato”, insculpido na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (nova nomenclatura), antes famosa pelo nome de **Lei de Introdução ao Código Civil**. Entretanto, a aplicação do previsto pelo artigo 6º dessa “supra norma”, que traduz o tal princípio *tempus regit actum*, não se dá de maneira isolada. Para que o ato jurídico desfrute dessa proteção, digamos, “temporal”, ele tem que ser válido, eficaz. E isto não ocorre quando contrariar a ordem pública e os bons costumes”.

Por fim, ainda que se entenda ser o negócio anulável, defende ser necessário aplicar o prazo prescricional a partir do momento em que o interessado é cientificado do ato e não a partir da sua celebração.

Requer, assim, “o provimento ao presente agravo, determinando-se **A PENHORA DO IMÓVEL ADQUIRIDO PELO CODEVEDOR DOMINGOS ANDORFATO**, após o decreto de nulidade do negócio jurídico debatido”.

Vênia devida do entendimento esposado pelo eminente Relator, ouso divergir.

O Código Civil de 1916 considerava a simulação como vício do consentimento e causa de anulabilidade do negócio jurídico. Estava assim disciplinada:

“SEÇÃO IV

DA SIMULAÇÃO

Art. 102. Haverá simulação nos atos jurídicos em geral:

I. Quando aparentarem conferir ou transmitir direitos a pessoas das a quem realmente se conferem, ou transmitem.

II. Quando contiverem declaração, confissão, condição, ou cláusula não verdadeira.

III. Quando os instrumentos particulares forem antedatados, ou postdatados.

Art. 103. A simulação não se considerará defeito em qualquer dos casos do artigo antecedente, quando não houver intenção de prejudicar a terceiros, ou de violar disposição de lei.

Art. 104. Tendo havido intuito de prejudicar a terceiros, ou infringir preceito de lei, nada poderão alegar, ou requerer os contraentes em juízo quanto à simulação do ato, em litígio de um contra o outro, ou contra terceiros.

*Art. 105. Poderão demandar a **nulidade** dos atos simulados os terceiros lesados pela simulação, ou representantes do poder publico, a bem da lei, ou da fazenda.*

(...)

Art. 147. É anulável o ato jurídico:

I. Por incapacidade relativa do agente (art. 6).

II. Por vício resultante de erro, dolo, coação, simulação, ou fraude (art. 86 a 113)” – grifou-se.

Conforme se observa do artigo 103 acima mencionado, a simulação não seria considerada defeito quando não houvesse a intenção de prejudicar a terceiros ou de violar disposição de lei.

Constatam-se, assim, duas possibilidades possíveis de simulação: prejudicar terceiros ou violar disposição de lei.

Diante desse cenário, doutrina e jurisprudência diferenciaram duas situações distintas e, conseqüentemente, duas soluções diversas para os casos envolvendo simulação.

Estabeleceu-se que o **regime jurídico da anulabilidade** dos negócios jurídicos, em virtude de simulação, seria aplicável para situações envolvendo particulares, nas quais se discutiam interesses privados e com vistas a prejudicar terceiros. Nesses casos incidiria o disposto no artigo 178, §9º, V, “b”, que estabelecia ser de quatro anos o prazo prescricional (mencionado de forma errônea pelo Código, por se tratar de prazo decadencial) para se anular os negócios jurídicos simulados.

Entretanto, ao se tratar de simulação em que o objetivo do negócio jurídico fosse violar disposição de lei, a solução foi diversa. Nessas situações, firmou-se entendimento no sentido de ser o negócio jurídico nulo por visar violar norma cogente e, consequentemente, fraudar a lei. Deve, portanto, nesses casos, ser aplicado o **regime jurídico da nulidade**.

Destaque-se o disposto no artigo 105 do Código Civil de 1916:

“Art. 105. Poderão **demandar a nulidade** dos atos simulados os terceiros lesados pela simulação, ou representantes do poder público, a bem da lei, ou da fazenda” – grifei.

Nesse sentido, confira-se:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO RESCISÓRIA - CONTRATO DE PARCERIA RURAL - "VACA PAPEL" - PRELIMINAR DE MÉRITO - ART. 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - Omissão não configurada - ART. 485, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - COMPETÊNCIA DO JUÍZO QUE PROFERIU O JULGADO RESCINDENDO - A prevenção diz respeito a critério de modificação de competência, de natureza relativa, portanto, insuscetível de rediscussão em sede de ação rescisória - ART. 485, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - Não configura inversão do ônus da prova se, ao contrário do agravante, a outra parte produz prova suficiente para embasar suas alegações no sentido de comprovar a simulação da parceria pecuária - Incidência da Súmula 283/STF, por analogia - PRESCRIÇÃO DE ATO ANULÁVEL - Conclusão do r. Juízo que proferiu o acórdão rescindendo com base em entendimento jurisprudencial controvertido - Súmula 343/STF, aplicável ao caso - LEGITIMIDADE ATIVA E CARÊNCIA DO DIREITO DE AÇÃO DOS AGRAVADOS - **Hipótese de nulidade do negócio jurídico, nos termos do julgado rescindendo - Possibilidade das partes contratantes pleitearem a anulação do contrato de parceria pecuária amparando-se na ocorrência de simulação - Precedentes** - ART. 485, INCISO IX, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - ERRO DE FATO - A viabilidade da ação rescisória sob a alegação da ocorrência de "erro de fato" pressupõe a ignorância pelo Julgador do suposto erro, contudo, a manifestação judicial acerca da natureza jurídica do contrato de parceria pecuária afasta tal hipótese - Erro de fato não configurado - ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - Pretensão de incidência do IPC - Índice Nacional de Preços ao Consumidor - Adota-se o INPC como índice de correção monetária, após a edição da Lei 8.177/91 - RECURSO IMPROVIDO.*

(AgRg no REsp 1190126/MS, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 29/09/2011) – grifei.

SIMULAÇÃO. Fraude à Lei. "Vaca papel".

O contratante prejudicado pelo negócio usurário denominado "vaca papel" pode alegar o vício e pleitear a invalidade do ato praticado com fraude à lei. Dec. 22.626/33 e MP. 2172-32, de 23.08.2001.

Precedente.

Recurso conhecido e provido.

(REsp 331.200/MS, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 09/04/2002, DJ 20/05/2002, p. 151) – grifei.

No Resp nº 331.200/MS, assim se manifestou o e. Ministro Ruy Rosado de Aguiar:

“A matéria também é conhecida desta Turma, onde se tem decidido em sentido diverso, isto é, tratando-se do negócio usurário denominado de "vaca-papel" (o nome diz tudo), **feito para encobrir a violação à lei**, o contratante pode alegar em juízo o vício e pleitear a invalidade do ato: "Direito civil. **Simulação ilícita. Nulidade alegada pela parte. Possibilidade**. No aparente contrato de parceria pecuária que serve para encobrir empréstimo de dinheiro, denominado "vaca papel" com juros usurários, como retratado na hipótese, é possível à parte que o celebrou (o comparsa do verdadeiro simulador) ter a iniciativa de arguir a sua anulação. Recurso conhecido e parcialmente provido" (REsp nº 196319/MS, 4ª Turma, rel. o em. Min. César Asfor Rocha DJ 04/09/2000). 3. Sobre isso, já assim votei: "Cuido-se do conhecido "vaca-papel", contrato oneroso através do qual o emprestador do dinheiro cobra juros acima do permitido na lei, simulando um contrato de parceria, com a obrigação de devolução em dobro de cabeças de gado após um certo tempo, e, em caso de mora, a obrigação de pagar os frutos da produção normal do rebanho. Isto é, uma obrigação em dinheiro foi transformada em dívida de valor, com ofensa ao disposto no art. 1º do Decreto 22.626/33, e desvirtuado o contrato de parceria pecuária, previsto nos arts. 4º e 5º do Decreto 59.566/66, sem nenhum risco para o emprestador, ou seja, **o contrato em exame violou duas vezes a legislação federal (sic), sendo contrato nulo porque realizado com fraude à lei!**" (REsp nº 196319/MS, 4ª Turma, voto-vista, DJ 04/09/2000)" – grifei.

Nessa esteira, já lecionava Teixeira de Freitas, citado pelo professor Wilson de Souza Campos Batalha, em sua obra "Defeitos do Negócio Jurídico", Ed. Forense, Rio de Janeiro, 1985: "Quando há simulação fraudulenta, as partes fazem aparentemente um contrato, que não tinham a intenção de fazer; quando há fraude, o contrato é verdadeiro, mas feito para prejudicar terceiros, ou evitar impostos, ou iludir qualquer disposição de lei".

E prossegue o Autor: "Assim, na simulação contra a lei, prevalece o negócio dissimulado, se houve e se atendidos os requisitos de sua validade; na fraude à lei, a nulidade é absoluta, radical" (fls. 174/175 da obra citada).

Tal situação foi unificada pelo Código Civil de 2002, o qual passou a disciplinar a simulação como causa de nulidade em ambas as hipóteses, conforme se observa dos seguintes artigos:

"Art. 167. É nulo o negócio jurídico simulado, mas subsistirá o que se dissimulou, se válido for na substância e na forma.

§ 1o Haverá simulação nos negócios jurídicos quando:

I - aparentarem conferir ou transmitir direitos a pessoas diversas daquelas às quais realmente se conferem, ou transmitem;

II - contiverem declaração, confissão, condição ou cláusula não verdadeira;

III - os instrumentos particulares forem antedatados, ou pós-datados.

§ 2o Ressalvam-se os direitos de terceiros de boa-fé em face dos contraentes do negócio jurídico simulado.

Art. 168. As nulidades dos artigos antecedentes podem ser alegadas por qualquer interessado, ou pelo Ministério Público, quando lhe couber intervir.

Parágrafo único. As nulidades devem ser pronunciadas pelo juiz, quando conhecer do negócio jurídico ou dos seus efeitos e as encontrar provadas, não lhe sendo permitido supri-las, ainda que a requerimento das partes".

Registre-se que o Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da alienação, determinava, em norma cogente: "o devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei".

Confira-se:

"Art. 591. O devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei".

Ainda, de acordo como artigo 593 do mencionado código, considerava-se em fraude à execução o devedor se, ao tempo da alienação ou oneração, corria contra ele demanda capaz de reduzi-lo à insolvência, *verbis*:

"Art. 593. Considera-se em fraude de execução a alienação ou oneração de bens:

I - quando sobre eles pender ação fundada em direito real;

II - quando, ao tempo da alienação ou oneração, corria contra o devedor demanda capaz de reduzi-lo à insolvência;

III - nos demais casos expressos em lei" - grifei.

Referidas normas foram reproduzidas no Código de Processo Civil de 2015, nos artigos 789 e 792, IV.

Dos documentos juntados com a inicial (ID 1457634), percebe-se a possível fraude à lei perpetrada pelo coexecutado.

O adquirente do imóvel de matrícula nº 8557, Registrado junto ao CRI de Ribas de Rio Pardo/MS, Edson dos Santos, não apresentou declaração de imposto de renda até 2008, sendo que a negócio jurídico foi realizado em 1999.

Nas declarações de imposto de renda dos anos de 2009 e 2011, o Sr. Edson dos Santos não declarou nenhum rendimento ou bens. Na declaração de 2010 informou rendimento anual no valor de R\$ 17.050,00, recebido de pessoa física. Em 2012 informou rendimento anual no valor de R\$ 19.500,00, recebido da empresa Juruena Agropecuária e Participações Ltda. Coincidentemente, nessa mesma declaração informou a aquisição do imóvel objeto da presente lide, o qual teria sido adquirido por R\$ 125.000,00 (fls. 431/446).

Já no ano de 2013, informou rendimento anual no valor de R\$ 20.400,00, recebido de pessoa física e no ano de 2014 não declarou nenhum rendimento. Nesses anos repetiu as informações patrimoniais do ano de 2012 (fls. 447/457)

Nos ano de 2015 informou rendimento anual no valor de R\$ 24.000,00, proveniente de alugueis, repetindo a informação patrimonial das declarações anteriores, além de acrescentar a existência de dinheiro em espécie - R\$ 25.000,00 (fls. 458/464)

Por sua vez, a empresa Juruena Agropecuária e Participações Ltda (vendedora do imóvel aqui discutido) declarou, no ano de 2000, o imóvel como de sua propriedade. Note-se que a mencionada empresa possuía como representante legal o ora coexecutado Domingos Martin Andorfato (fls. 472/473).

Ainda, o Sr. Edson forneceu como endereço para correspondência na declaração de ITR a Rua Duque de Caxias, 1.286, Araçatuba/SP (fl. 483). Demonstrou a União que esse endereço é a sede da empresa "Sol Nascente Empreendimentos Imobiliários" que tinha como sócio o ora coexecutado Domingos Martin Andorfato, sendo a sócia atual a sua esposa Clarice Guelfi Martin Andorfato, além de ser o endereço declarado do filho do coexecutado, Marcelo Martin Andorfato (fls. 485/489).

Ademais, Edson dos Santos e sua esposa outorgaram procuração ao coexecutado Domingos Martin Andorfato e à sua esposa para que pudessem vender, ceder e transferir a quem quisessem pelo preço que quisessem o imóvel que se pretende aqui penhorar (fl. 418/423).

E mais.

O Sr. Edson dos Santos outorgou procuração geral e irrestrita ao coexecutado Domingos para que pudesse comprar, vender, gerir e administrar quaisquer bens imóveis, móveis, semoventes, direitos, ações, créditos e títulos que tivesse ou viesse a possuir, além de outros diversos poderes (fls. 424/426).

Analisada toda a situação fática, denota-se que o Sr. Edson não possuía condições de adquirir a propriedade. Os indícios corroboram como intenção do coexecutado Domingos em furtar-se à aplicação das leis acima mencionadas, fazendo com que seu patrimônio não respondesse por seus débitos.

Assim, entendo que deve ser aplicado ao presente caso o regime jurídico da nulidade dos negócios jurídicos, sendo possível o conhecimento dos argumentos trazidos pela União Federal, pois, ao que tudo indica, o coexecutado pretendeu com a alienação, fraudar a lei.

Ainda que assim não fosse, observo que o Superior Tribunal de Justiça também possui orientação no sentido de ser vintenária a prescrição, quando há simulação com vistas à fraude à lei. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL E EMPRESARIAL. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE DEBÊNTURES. CLÁUSULA DE REMUNERAÇÃO SUPLEMENTAR. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE DA EMITENTE DOS TÍTULOS. NÃO RECONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DE NORMAS POSTERIORES AO CONTRATO. IMPOSSIBILIDADE. SIMULAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE CONFRONTO ANALÍTICO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. (...)

5. Não demonstrada a ocorrência de fraude à lei, fica mantido o prazo decadencial de quatro anos, previsto no art. 178, § 9º, V, do Código Civil de 1916, relativo à nulidade dos negócios viciados por simulação.

6. A Corte local entendeu inexistir provas acerca da ocorrência de simulação. A revisão dessa conclusão demanda incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

7. Para a caracterização da sugerida divergência jurisprudencial, não basta a simples transcrição de ementas. Devem ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, sob pena de não serem atendidos, como na hipótese, os requisitos previstos nos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 2º, do RISTJ.

8. Recurso parcialmente conhecido e desprovido.

(REsp 735.231/RJ, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 14/04/2016) – grifei

RECURSO ESPECIAL. DOAÇÕES INOFICIOSAS. **FRAUDE À LEI**. FIXAÇÃO DO EXCESSO. MOMENTO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. EXCLUSÃO. PARTE. ACÓRDÃO RECORRIDO. FALTA DE INTERESSE. BENEFICIÁRIO. LEGITIMIDADE PASSIVA. JUIZ. ADSTRIÇÃO À NARRATIVA DOS FATOS. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA.

I - Ausente o prequestionamento da matéria referente ao momento de apuração do patrimônio, para fins de verificação do excesso inoficioso, nos termos da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça.

II - Se excluída a parte da relação processual pelas instâncias ordinárias, porquanto não aquinhado com acréscimo patrimonial indevido, falta-lhe interesse recursal, mormente quando vêm arguindo sua ilegitimidade.

III - O beneficiário das doações ilegais tem legitimidade para figurar no pólo passivo das ações que visam à anulação dos negócios dela decorrentes.

IV - Conforme reiterados precedentes, o juiz não está adstrito à qualificação jurídica dos fatos formulada na exordial.

V - Sob a égide do Código Civil de 1916, o prazo para pleitear a anulação de negócios jurídicos praticados com fraude à lei era vintenário. Precedentes.

Recursos especiais não conhecidos, com ressalva quanto à terminologia.

(REsp 254.894/SP, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 12/09/2005, p. 314) – grifei

Consultando os autos, denota-se que foi juntado AR positivo em relação ao codevedor Domingos em 31 de outubro de 1997 (ID 1457629), sendo que a suposta alienação fraudulenta ocorreu em 12/08/1999. Plausível, portanto, os argumentos da União Federal, os quais devem, repita-se, serem conhecidos pelo juízo de primeiro grau.

Observo não ser possível o conhecimento do mérito das alegações por esta Corte, pois se assim o fizesse estaria caracterizada a supressão de instância.

Portanto, de uma forma ou de outra, entendo que deve ser afastado o reconhecimento da prescrição, permitindo-se o conhecimento das alegações de fraude trazidas pela União Federal.

Ante o exposto, dirijo do e. Relator para **dar parcial provimento** ao agravo de instrumento e afastar o reconhecimento da prescrição, bem como determinar o retorno dos autos à primeira instância para conhecimento do mérito da questão.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023431-60.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IDEAL-ADMINISTRADORA DE CONSORCIO S/C LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: DOMINGOS MARTIN ANDORFATO - SP19585-A
OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE IMÓVEL ADQUIRIDO POR CO-EXECUTADO. SIMULAÇÃO FRAUDULENTE. PRESCRIÇÃO.

Na hipótese dos autos, as partes conluiaram-se para dar aparência de legalidade a negócio fraudulento. O imóvel objeto de matrícula no CRI de Ribas do Rio Pardo/MS, adquirido 1999, não apareceu na declaração de rendimentos do adquirente. E nem poderia, visto que este não detinha condições financeiras.

É clara a existência de fraude, importando no reconhecimento da ineficácia do negócio jurídico em face da União Federal, na medida em que o ato nulo não se convalida pelo decurso do tempo.

A jurisprudência do C. STJ é firme no sentido de ser vintenária a prescrição das ações em que comprovada infração à lei (REsp 735.231/RJ, Rel. Min. RAUL ARAÚJO, Quarta Turma, j. 05/04/2016, DJe 14/04/2016; REsp 254.894/SP, Rel. Min. CASTRO FILHO, Terceira Turma, j. 09/08/2005, DJ 12/09/2005, p. 314).

Agravo de instrumento parcialmente provido, para afastar a prescrição e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem para o julgamento de mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto retificador da Des. Fed. MARLI FERREIRA, que lavrará o acórdão, vencido o Relator que lhe negava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014467-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
AGRAVADO: GESTAO PROPRIA DE SAUDE S/C LTDA - ME
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014467-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 769/2950

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, em sede de execução fiscal, contra decisão que indeferiu pedido de inscrição da parte executada no cadastro de inadimplentes, via SERASAJUD, por entender que não compete ao Poder Judiciário providenciar os apontamentos no referido registro.

Alega a agravante, em síntese, que a anotação do nome do devedor em cadastro de inadimplentes está prevista expressamente no § 3º do artigo 782 do CPC e tem natureza de medida executiva complementar e útil à proteção do crédito executado. Afirma que as diligências efetuadas em busca de bens tiveram resultado negativo e o convênio firmado entre o CNJ e o SERASA, Termo de Cooperação Técnica 020/2014, reconhece a relevância do procedimento e objetiva viabilizar o envio de ordens, pelo Poder Judiciário, de inserção de devedores no referido sistema.

Foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal (ID 69859710).

A parte agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014467-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
AGRAVADO: GESTAO PROPRIA DE SAUDE S/C LTDA - ME
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Juízo *a quo* indeferiu o pedido de inscrição no cadastro de inadimplentes via SERASAJUD, sob o fundamento de que caberia ao próprio exequente diligenciar administrativamente para efetivar a inclusão do nome da executada no cadastro de inadimplentes (ID 68513648, pp. 171/172).

O Código de Processo Civil, em seu artigo 782, assim dispõe:

Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

[...]

§ 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

§ 4º A inscrição será cancelada imediatamente se for efetuado o pagamento, se for garantida a execução ou se a execução for extinta por qualquer outro motivo.

§ 5º O disposto nos §§ 3º e 4º aplica-se à execução definitiva de título judicial.

Ora, não me parece adequada a solução adotada pelo magistrado diante da existência de normatização específica sobre o tema.

O entendimento dessa Corte tem sido no sentido da aplicabilidade dos instrumentos trazidos pelo novo Código Processual às execuções fiscais, a fim de buscar o aprimoramento do procedimento com ferramentas mais atuais e dar maior efetividade ao processo de execução. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE INCLUSÃO DO EXECUTADO NO SERADA. POSSIBILIDADE.

- A inclusão do nome do executado no SERASA, cadastro de inadimplentes, encontra previsão no § 3º do artigo 782 do Código de Processo Civil.

- À vista do exame exauriente da demanda com o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo interno interposto contra a decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, proferida em sede de cognição sumária.

- **Agravo de instrumento provido, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome do executado no cadastro de inadimplentes por meio do SERASAJUD ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício ao SERASA para tal finalidade. Agravo interno prejudicado.** – g.m.

(AI 5004167-23.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, SEGUNDA SEÇÃO, e - DJF3 Judicial 1: 04/12/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO DO TCU. CPC, ARTIGO 782, § 3º. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. RECURSO PROVIDO.

1. Conforme expressamente previsto no artigo 782, § 3º do atual Código de Processo Civil, editado pela Lei 13.105/2015, o Juízo competente para o processamento da execução de título extrajudicial é também competente para determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, quando requerido pela exequente.

2. **A norma do § 3º do artigo 782 do CPC não encerra mera faculdade do Juízo, como aventado, mas, pelo contrário, dever de verificação do preenchimento dos respectivos requisitos legais exigidos, para deferimento ou não da providência requerida pela parte exequente, o que se confirma, inclusive, com a previsão imperativa das hipóteses de cancelamento da inscrição, que da mesma forma não se sujeitam à discricionariedade do magistrado (§ 4º).**

3. Agravo de instrumento provido. – g.m.

(AI 0018916-04.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 18/01/2017)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL – CADASTROS DE INADIMPLENTES - INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO - POSSIBILIDADE

1. A inclusão do nome do executado nos órgãos de proteção ao crédito (SERASA-EXPERIAN e SCPC) está prevista no artigo 782, §3º, do Código de Processo Civil.

2. **O novo Código Processual está de acordo com as atuais tendências jurisprudenciais, em especial a busca pela maior eficiência, no processo de execução.**

3. Agravo de instrumento provido. – g.m.

(AI 0020242-96.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FÁBIO PRIETO, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 02/06/2017)

Na mesma linha, encontra-se a decisão monocrática do Ministro Mauro Campbell Marques, no AREsp nº 1.423.023/RJ, que concluiu “que a utilização do SERASAJUD, assim como ocorre com outras medidas requeridas pelo exequente, insere-se, forçosamente, no interesse da justiça.” (STJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, publicação: 06/02/2019)

Embora entenda que a redação dada ao § 3º do artigo 782 não enseja a obrigatoriedade do deferimento da medida pelo juízo (“o juiz **pode** determinar a inclusão”), no caso dos autos verificam-se elementos bastantes para sustentar a necessidade de acolhimento do pedido, tendo em vista que todas as medidas adotadas anteriormente (INFOJUD, INFOSEG, ARISP, SNCR – ID 68513648, pp. 139/145 e 149/168) restaram infrutíferas.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO:

Peço vênia à e. Relatora para divergir, pelos fundamentos que passo a expor.

O artigo 782, § 3º, do novo Código de Processo Civil, previu a possibilidade de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes por determinação judicial, nos seguintes termos:

Art. 782. Não dispendo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

(...)

§ 3o A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

No entanto, trata-se de faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o executado não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento e quando a medida for necessária no caso concreto.

Ao contrário dos particulares, a Fazenda Pública dispõe dos meios para incluir o nome do executado nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), sendo desnecessária a intervenção do Poder Judiciário.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INSCRIÇÃO NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES (SERASA E SPC). ART. 782, § 3º, DO CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ. DESNECESSIDADE NO CASO DOS AUTOS. 1. O acórdão recorrido consignou: "Cinge-se a questão discutida nos autos sobre a possibilidade de inclusão do nome da parte executada, ora Agravada, em cadastros de inadimplentes. O artigo 782, § 3º do CPC/2015 estabelece que "a requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes". (...) De fato, a inscrição dos devedores é uma faculdade atribuída pela lei processual ao juiz para que, considerando a circunstância do caso e a necessidade de observância da eficiência e da efetividade no processo, adote medida que tem o condão de agilizar a execução e atrair o interesse do devedor para a quitação da dívida. Na hipótese dos autos, segundo consta na decisão agravada, é desnecessária a participação do Poder Judiciário para alcançar os efeitos pretendidos pela parte exequente - os quais são também viáveis pela via do protesto. Em síntese, apesar de possível, a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, no momento, não se mostra medida necessária. (fl. 117, e-STJ) 2. O art. 782, § 3º, do CPC/2015 não possui a abrangência pretendida pela recorrente - impor ao julgador o dever de determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes -, tendo em vista o uso da forma verbal "pode", tomando clara que se trata uma faculdade atribuída ao juiz a ser por ele exercida ou não, a depender das circunstâncias do caso concreto. 3. No caso dos autos, o magistrado consignou: "apesar de possível, a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, no momento, não se mostra medida necessária" (fl. 117, e-STJ). Sendo assim, não há violação ao regramento legal, mas correta observância a ele. 4. Recurso Especial não provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1762254 2018.01.53338-5, rel. Min. HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/11/2018 ..DTPB:.)

Processual civil. Agravo de instrumento interposto pelo Departamento Nacional de Produção Mineral contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes. 1 - Observa-se que o parágrafo 3º, do art. 782, do Código de Processo Civil, dispõe que o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, não estando ele obrigado a determinar, caso não entenda necessário, a medida requerida. Além de que, no caso dos autos, a decisão agravada justificou que a expedição de comunicação ao SERASA é uma faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o executado não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento em questão, f. 76v. 2 - Como efeito, o referido dispositivo tem a finalidade de possibilitar ao particular obter a inserção do executado no cadastro de inadimplentes, uma vez que o ente público possui instrumentos para fazê-lo. 3 - A exequente dispõe dos meios para incluir o nome do executado no cadastro de inadimplente, razão pela qual descabe qualquer obrigação do juízo, nesse sentido, ante a faculdade inserta no parágrafo 3º, do art. 782, do Código de Processo Civil, especialmente quando a exequente não demonstra qualquer óbice por parte do SERASA. Precedentes: AGTR 08017546920174050000, des. Rubens Canuto, julgado em 04 e agosto de 2017; AGTR146015/RN, des. Paulo Roberto de Oliveira Lima, julgado em 30 de janeiro de 2018. 4 - Agravo de instrumento improvido.

(AG - Agravo de Instrumento - 146192 0000179-25.2018.4.05.0000, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data:16/08/2018 - Página:75.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS AO SERASA-EXPERIAN E SCPC PARA INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE. FAZENDA PÚBLICA DISPÕE DOS MEIOS PRÓPRIOS. ART. 782 §3º, CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ. 1. A Fazenda Pública dispõe dos meios para informar ou incluir eventuais débitos dos executados e, conseqüentemente, seus nomes nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), razão pela qual descabe qualquer determinação nesse sentido por parte do magistrado, nos termos do disposto do §3º do art. 782, do Código de Processo Civil/2015, eis que referido artigo se traduz em faculdade do juiz. 2. Não há nos autos qualquer informação no sentido de que a exequente ficou impossibilitada de efetivar a comunicação aos cadastros de inadimplentes e, dessa forma, requerer a intervenção do Poder Judiciário. 3. Agravo de instrumento improvido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594861 0002183-26.2017.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CPC, ARTIGO 782, § 3º. INCLUSÃO DO NOME DA PARTE EXECUTADA NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. SERASAJUD. REQUISITOS PRESENTES. AGRAVO PROVIDO.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de inscrição da parte executada no cadastro de inadimplentes, via SERASAJUD.

2. O entendimento dessa Corte tem sido no sentido da aplicabilidade dos instrumentos trazidos pelo novo Código Processual às execuções fiscais, a fim de buscar o aprimoramento do procedimento com ferramentas mais atuais e dar maior efetividade ao processo de execução.

3. Embora entenda que a redação dada ao § 3º do artigo 782 não enseja a obrigatoriedade do deferimento da medida pelo Juízo, no caso dos autos verificam-se elementos bastantes para sustentar a necessidade de acolhimento do pedido, tendo em vista que todas as medidas adotadas anteriormente restaram infrutíferas.

4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora. Vencido o Des. Fed. Antônio Cedenho que lhe negava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025371-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: MECANOPLAST INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ALBERTO GIRALDELLO - SP50713
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O preparo do presente recurso deve ser realizado nos termos da Resolução nº 138/2017 de lavra da Exma. Desembargadora Federal Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Os agravos de instrumento interpostos perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região devem ser acompanhados do comprovante original do recolhimento do preparo, através das guias de recolhimento de custas no valor de R\$ 64,26, sob o código de receita 18720-8, unidade gestora do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - UG 090029/00001, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente aos autos o comprovante, da via original com autenticação bancária ou acompanhada do respectivo comprovante de pagamento.

Assim, comprove o agravante, no prazo de 05 dias, ser beneficiário da justiça gratuita, ou, a teor do disposto no artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, providencie, sob pena de deserção, o recolhimento em dobro das custas de preparo, nos termos da Resolução 138/2017.

Intime-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002678-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: ERNST & YOUNG ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLA DOS SANTOS CORREIA - RJ74127-A, RODRIGO EVANGELISTA MUNHOZ - SP371221-A, RENATO REIS DO COUTO - SP242677-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002678-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: ERNST & YOUNG ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLA DOS SANTOS CORREIA - RJ74127-A, RODRIGO EVANGELISTA MUNHOZ - SP371221-A, RENATO REIS DO COUTO - SP242677-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela União, em face do acórdão proferido pela 3ª Turma desta Egrégia Corte que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo contribuinte.

Em suas razões recursais, a União alega que foi proferida sentença em 01/07/2019, ou seja, antes do julgamento do presente agravo de instrumento (em 03/07/2019), o que acarretou a perda de objeto do recurso. Requer seja julgado prejudicado o presente agravo, por perda superveniente do interesse recursal, conforme o disposto no artigo 932, inciso III, do CPC.

A embargada, intimada, não apresentou resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002678-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: ERNST & YOUNG ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLA DOS SANTOS CORREIA - RJ74127-A, RODRIGO EVANGELISTA MUNHOZ - SP371221-A, RENATO REIS DO COUTO - SP242677-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso em tela, verifica-se que foi proferida sentença no feito originário (ID 80842228) em 01/07/2019, antes, portanto, o julgamento do presente agravo de instrumento, que ocorreu em 03/07/2019 (ID 75939592).

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO DE JULGAMENTO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONFIRMATÓRIA DA MEDIDA. ACOLHIMENTO DA PRETENSÃO COLETIVA. PERDA DE OBJETO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp 1366142/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

Dessa forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado, em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de procedência na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração, para julgar prejudicado o presente agravo de instrumento, por perda superveniente do interesse recursal, conforme o disposto no artigo 932, inciso III, do CPC.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SENTENÇA PROFERIDA NO FEITO ORIGINÁRIO. PERDA DO OBJETO. OCORRÊNCIA.

1. Está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da cognição, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

2. O agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de mérito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, para julgar prejudicado o presente agravo de instrumento, por perda superveniente do interesse recursal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014596-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
AGRAVADO: ASSIMEDICA SISTEMA DE SAUDE LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO DELLOVA DE CAMPOS - SP183917-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014596-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
AGRAVADO: ASSIMEDICA SISTEMA DE SAUDE LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO DELLOVA DE CAMPOS - SP183917-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR – ANS contra decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade para afastar a multa moratória e os juros calculados posteriormente à quebra da empresa executada.

Sustenta a agravante que é devida a cobrança da multa moratória e dos juros de mora no período posterior à quebra, até que se conclua o procedimento de apuração do ativo e de pagamento aos credores, com fundamento no artigo 124 da Lei 11.101/2005.

Com contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014596-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
AGRAVADO: ASSIMEDICA SISTEMA DE SAUDE LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO DELLOVA DE CAMPOS - SP183917-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O regime aplicável no caso em questão é o previsto na Lei 5.764/71, uma vez que se trata de cooperativa operadora de plano de saúde, afastando-se, assim, as normas da Lei 11.101/2005.

A Lei 5.764/71 não determina a exclusão da multa de mora, tampouco dos juros moratórios, devendo-se, portanto, manter sua cobrança na execução fiscal ajuizada contra a massa falida de operadora de planos de saúde.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional é pacífica nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 586 E 618 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SOCIEDADE COOPERATIVA. LIQUIDAÇÃO. MULTA MORATÓRIA E JUROS MORATÓRIOS. INAPLICABILIDADE DA LEGISLAÇÃO FALIMENTAR.

1. A Lei de Falências não se aplica às cooperativas, que têm natureza civil e não praticam atividades empresariais. A forma de sua liquidação deve ser a prevista na Lei 5.764/71, na qual não está prevista a exclusão da multa fiscal nem a limitação dos juros moratórios cobrados por meio de execução fiscal movida contra a cooperativa em liquidação judicial. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGA 2011.00.12440-6, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 13/09/2011)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA COOPERATIVA EM LIQUIDAÇÃO JUDICIAL. INAPLICABILIDADE DA LEI DE FALÊNCIAS. MANUTENÇÃO DA MULTA E DOS JUROS MORATÓRIOS.

1. O aresto recorrido adotou tese em conformidade com a jurisprudência deste Tribunal, no sentido de que as cooperativas não estão sujeitas à falência por possuírem natureza civil e praticarem atividades não-empresárias, devendo prevalecer a forma de liquidação prevista na Lei 5.764/71. Esta, por sua vez, não prevê a exclusão da multa fiscal nem a limitação dos juros moratórios cobrados por meio de execução fiscal movida contra a cooperativa em liquidação judicial. Incidência da Súmula 83/STJ. 2. Recurso especial não provido.

(STJ, RESP 2010.01.23145-6, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 06/10/2010)

DIREITO TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA COOPERATIVA EM LIQUIDAÇÃO JUDICIAL. APLICAÇÃO DA LEI DE FALÊNCIAS. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA MULTA E DOS JUROS MORATÓRIOS. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. As cooperativas possuem natureza civil e praticam atividades não-empresárias e são submetidas ao regime de liquidação previsto na Lei 5.764/71. 2. Por não serem as cooperativas entidades de natureza comercial, não podem ser submetidas à Lei de Falências, cujo regramento é dirigido aos comerciantes. 3. A Lei 5.764/71 não prevê nem a exclusão da multa decorrente do inadimplemento tributário nem a limitação dos juros moratórios cobrados por meio de execução fiscal, ainda que esta seja proposta contra cooperativa em liquidação; e, desse modo, aqueles devem ser mantidos. Precedentes. 4. Recurso especial não-provido.

(STJ, RESP 2008.01.29768-2, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 12/02/2009)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXCLUSÃO DA MULTA E JUROS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

- A UNIMED São Paulo - Cooperativa de Trabalho Médico, por se tratar de cooperativa de natureza civil, não está sujeita a falência, sendo submetida à Lei nº 5.764/71, a qual não previu a exclusão dos juros moratórios e multa de mora cobrados em executivo fiscal ajuizado em face de cooperativa em liquidação extrajudicial.

- Apelação improvida.

(TRF3, AC 0011201-91.2013.4.03.6182, Rel. Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 07/06/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.024/74. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. EXCLUSÃO DOS JUROS DE MORA ENQUANTO NÃO PAGA A INTEGRALIDADE DO PASSIVO. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 11.101/05. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. Deve ser deferido o benefício da justiça gratuita à agravante, por se tratar de empresa em liquidação extrajudicial, o que a impede de operacionalizar no mercado. 2. Não deve ser conhecido o agravo quanto à incidência de correção monetária pela TR, vez que a matéria não foi submetida à análise do Juízo a quo, não cabendo a apreciação direta por esta E. Corte sob pena de supressão de instância. 3. A Lei nº 11.101/05, em seu artigo 2º, inciso II, expressamente exclui de sua aplicação a sociedade operadora de plano de assistência à saúde, como é o caso dos autos. Já o artigo 24-D, da Lei nº 9.636/98, dispõe que se aplica à liquidação extrajudicial das operadoras de planos privados de assistência à saúde o disposto na Lei nº 6.024/74. Conclui-se, portanto, que não se aplica o regime da Lei de Falências, mas as disposições da Lei nº 6.024/74, às operadoras de plano de assistência à saúde. 4. Não há que se falar em suspensão da execução fiscal ajuizada após a liquidação extrajudicial nem em sujeição do crédito da Fazenda Pública a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento, conforme expressa previsão do artigo 29, da Lei nº 6.830/80, norma especial em relação à Lei nº 6.024/74. 5. Por outro lado, não é cabível a prática de atos constitutivos no bojo da execução fiscal, somente sendo possível a realização da penhora no rosto dos autos. Nesse sentido é o teor da Súmula nº 44, do antigo Tribunal Federal de Recursos. Precedentes desta E. Corte. 6. Por sua vez, a Lei nº 6.024/74, estabelece em seu artigo 18 que a "decretação da liquidação extrajudicial produzirá, de imediato, os seguintes efeitos: (...) f) não reclamação de correção monetária de quaisquer divisas passivas, nem de penas pecuniárias por infração de leis penais ou administrativas." 7. Desta forma, estando a operadora de plano de saúde em liquidação extrajudicial, deve ser excluída a multa moratória após a decretação. Ademais, não fluirão juros de mora a partir da decretação da liquidação extrajudicial, enquanto não paga a integralidade do passivo. 8. Agravo parcialmente provido na parte conhecida.

(TRF3, AI 5027181-36.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 01/08/2019)

Assim sendo, a cobrança veiculada no executivo fiscal é legítima em sua integralidade, até concluída a apuração da suficiência do ativo da executada.

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COOPERATIVA DE PLANO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MASSA FALIDA. INAPLICABILIDADE DA LEI DE FALÊNCIAS. INCIDÊNCIA DA LEI 5.764/71. MULTA DE MORA. JUROS DE MORA. CABIMENTO.

1. Por se tratar de cooperativa operadora de plano de saúde, aplica-se o regime previsto na Lei 5.764/71, afastando-se, assim, as normas da Lei 11.101/2005.
2. A Lei 5.764/71 não determina a exclusão da multa de mora, tampouco dos juros moratórios, devendo-se, portanto, manter sua cobrança na execução fiscal ajuizada contra a massa falida de operadora de planos de saúde. Precedentes do STJ e deste Tribunal Regional.
3. A cobrança veiculada no executivo fiscal é legítima em sua integralidade, até concluída a apuração da suficiência do ativo da executada.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025986-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: BOLSA NACIONAL DE IMOVEIS PERICIAS E AVALIACOES LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARNALDO SANCHES PANTALEONI - SP102084
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025986-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: BOLSA NACIONAL DE IMOVEIS PERICIAS E AVALIACOES LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARNALDO SANCHES PANTALEONI - SP102084
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Bolsa Nacional de Imóveis, Perícias e Avaliações Ltda. em face de decisão que acolheu manifestação da União e deixou de decretar a prescrição de créditos constituídos há mais de cinco anos da adesão a parcelamento tributário (18/08/2003).

Sustenta que a decretação de prescrição já havia sido decidida, com a rejeição, inclusive, dos embargos de declaração da União. Argumenta que o Juízo de Origem não poderia, depois do trânsito em julgado da decisão, se retratar, reconhecendo a exigibilidade dos créditos constituídos há mais de cinco anos da adesão a parcelamento tributário.

Afirma que o procedimento fere a segurança jurídica e implica o descumprimento de ordem judicial pelo próprio Juízo prolator.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025986-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: BOLSA NACIONAL DE IMOVEIS PERICIAS E AVALIACOES LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARNALDO SANCHES PANTALEONI - SP102084
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pretensão recursal não procede.

Em primeiro lugar, não incide preclusão "pro judicato" sobre matérias de ordem pública, nas quais se inclui a prescrição (artigos 485, § 3º, 487, II, e 505, II, do CPC). Não há impedimento a que o juiz reveja decisão anterior sobre o tema, reconhecendo o erro cometido e dando a solução adequada à controvérsia.

Enquanto não ocorrer a coisa julgada formal, a estabilização associada ao princípio da segurança jurídica, as questões de ordem pública continuam abertas para discussão, como garantia de interesse público e da composição justa e efetiva da lide.

O Superior Tribunal de Justiça adotou recentemente esse posicionamento:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE. PRECLUSÃO PRO JUDICATO. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Os "[r]equisitos de admissibilidade, pressupostos

processuais, assim também condições da ação constituem, genuinamente, matérias de ordem pública, não incidindo sobre elas o regime geral de preclusões, o que torna possível a reavaliação desses aspectos processuais desde que a instância se encontre aberta" (AgRg nos EREsp 1134242/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/12/2014, DJe 16/12/2014).

2. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDcl nos EDcl no AgInt no REsp 1393432, Relator Antônio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJ 13.08.2019).

Portanto, nada impedia que o Juízo de Origem, diante da informação superveniente de que nenhum dos créditos tributários foi constituído há mais de cinco anos da adesão a parcelamento tributário - o que inviabilizava a prescrição já decretada e a retificação das Certidões de Dívida Ativa -, revise a decisão anterior e mantivesse a exigibilidade dos débitos.

E, em segundo lugar, a decisão que decretou a prescrição é totalmente ineficaz, sem condições de operação.

Isso porque o Juízo de Origem considerou prescritos os créditos tributários constituídos há mais de cinco anos da adesão a parcelamento tributário, quando se veio a descobrir que o lançamento de todas as obrigações tributárias ocorreu no quinquênio anterior; segundo a informação da PGFN, a constituição mais antiga se processou em 26.08.1998, fazendo com que a interrupção do prazo prescricional decorrente da adesão a parcelamento (18.08.2003) fosse tempestiva.

Desse modo, ainda que a decisão não comportasse reanálise, em função da preclusão "pro judicato", ela estaria destituída de eficácia, de projeção prática, prejudicando a alegação de descumprimento.

A desconstituição do título executivo não se viabilizaria por inaplicabilidade da própria premissa adotada, no sentido de que haveria créditos tributários constituídos há mais de cinco anos da adesão a parcelamento tributário.

Observa-se ainda que o objeto da desconstituição é incerto, uma vez que o provimento judicial revisto não faz referência aos títulos executivos que conteriam os créditos prescritos, segundo o raciocínio então prevalecente (Id 1154235, páginas 39 a 43, 54 e 85 a 88). A própria generalização da decisão deu margem a ajuste posterior, analogicamente à sentença cuja liquidação se mostre posteriormente negativa, de valor zero (Instituições de Direito Processual Civil, Cândido Rangel Dinamarco, Volume IV, Terceira Edição, Malheiros Editores, página 729).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECLUSÃO “PRO JUDICATO”. DESCABIMENTO. INEFICÁCIA DE DECISÃO ANTERIOR. EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. A pretensão recursal não procede.

II. Em primeiro lugar, não incide preclusão “pro judicato” sobre matérias de ordem pública, nas quais se inclui a prescrição (artigos 485, § 3º, 487, II, e 505, II, do CPC). Não há impedimento a que o juiz reveja decisão anterior sobre o tema, reconhecendo o erro cometido e dando a solução adequada à controvérsia.

III. Enquanto não ocorrer a coisa julgada formal, a estabilização associada ao princípio da segurança jurídica, as questões de ordem pública continuam abertas para discussão, como garantia de interesse público e da composição justa e efetiva da lide.

IV. Portanto, nada impedia que o Juízo de Origem, diante da informação superveniente de que nenhum dos créditos tributários foi constituído há mais de cinco anos da adesão a parcelamento tributário - o que inviabilizava a prescrição já decretada e a retificação das Certidões de Dívida Ativa -, revise a decisão anterior e mantivesse a exigibilidade dos débitos.

V. E, em segundo lugar, a decisão que decretou a prescrição é totalmente ineficaz, sem condições de operação.

VI. Isso porque o Juízo de Origem considerou prescritos os créditos tributários constituídos há mais de cinco anos da adesão a parcelamento tributário, quando se veio a descobrir que o lançamento de todas as obrigações tributárias ocorreu no quinquênio anterior; segundo a informação da PGFN, a constituição mais antiga se processou em 26.08.1998, fazendo com que a interrupção do prazo prescricional decorrente da adesão a parcelamento (18.08.2003) fosse tempestiva.

VII. Desse modo, ainda que a decisão não comportasse reanálise, em função da preclusão “pro judicato”, ela estaria destituída de eficácia, de projeção prática, prejudicando a alegação de descumprimento.

VIII. A desconstituição do título executivo não se viabilizaria por inaplicabilidade da própria premissa adotada, no sentido de que haveria créditos tributários constituídos há mais de cinco anos da adesão a parcelamento tributário.

IX. Observa-se ainda que o objeto da desconstituição é incerto, uma vez que o provimento judicial revisto não faz referência aos títulos executivos que conteriam os créditos prescritos, segundo o raciocínio então prevalecente (Id 1154235, páginas 39 a 43, 54 e 85 a 88). A própria generalização da decisão deu margem a ajuste posterior, analogicamente à sentença cuja liquidação se mostre posteriormente negativa, de valor zero (Instituições de Direito Processual Civil, Cândido Rangel Dinamarco, Volume IV, Terceira Edição, Malheiros Editores, página 729).

X. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006013-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: VIACAO GATO PRETO LTDA, VIACAO GATO PRETO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A, TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A, TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006013-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: VIACAO GATO PRETO LTDA, VIACAO GATO PRETO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A, TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A, TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo contribuinte em face de decisão que indeferiu pedido liminar em mandado de segurança com vista à declaração do direito ao creditamento do PIS e COFINS sobre a folha de salários, inclusive quanto aos valores indevidamente recolhidos no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda para fins de repetição/compensação com quaisquer tributos arrecadados pela União.

A agravante sustenta que os valores relativos ao pagamento de salários podem ser utilizados como créditos do PIS e da COFINS, uma vez que são despesas essenciais e necessárias à consecução de seus objetivos.

Assevera que tais despesas atendem aos critérios da essencialidade e relevância adotados pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.221.170 para firmar o conceito de insumo passível de ser utilizado na apuração de créditos do PIS e da COFINS.

Salienta que, nos termos da Solução COSIT nº 29/17, os dispêndios com mão de obra temporária atrelada à atividade principal são insumos passíveis de creditamento do PIS e da COFINS, de modo que a vedação à apropriação dos créditos sobre a folha de salários impõe tratamento desigual entre empresas que se encontram em situação equivalente, notadamente porque somente as que empregam mão de obra terceirizada têm direito a tais créditos.

No mais, alega que a vedação ao aproveitamento de tais créditos evidencia clara ofensa à capacidade contributiva e à livre concorrência.

Postula a antecipação da tutela recursal e provimento final que lhe assegure o direito de utilizar a folha de salário como insumo na apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A agravada apresenta contraminuta.

O Ministério Público Federal opina apenas pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006013-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: VIACAO GATO PRETO LTDA, VIACAO GATO PRETO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A, TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A, TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo contribuinte em face de decisão que indeferiu pedido liminar em mandado de segurança com vista ao direito de crédito de PIS e COFINS sobre a folha de salários, bem como a repetição ou compensação dos valores recolhidos no quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda.

Impende considerar que a legislação de regência veda o creditamento relativamente a despesas com o pagamento de mão de obra a pessoas físicas, como se denota das disposições veiculadas pelos arts. 3º, § 2º, I, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03.

Cumpra ainda asseverar que, em regra, a sistemática de apuração de créditos para fins de recolhimento do PIS e da COFINS no regime da não cumulatividade pressupõe a ocorrência de tributação na fase anterior.

Por sua vez, o creditamento de PIS e COFINS relativo aos gastos com a contratação de mão de obra terceirizada decorre justamente do fato de que a empresa responsável pela colocação desses trabalhadores terceirizados também se sujeita ao recolhimento dessas contribuições, ou seja, somente em razão de ter havido tributação sobre a receita auferida pela fornecedora de mão de obra terceirizada é que se torna possível o creditamento para a empresa tomadora desses serviços. Portanto, não ocorre o tratamento desigual aventado pela agravante.

No mais, conquanto o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.221.170, tenha proferido entendimento no sentido de que o conceito de insumo para fins de creditamento do PIS e da COFINS deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade ou relevância, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado bem ou serviço no desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte, entendo que o direito de crédito relativo a tais insumos está adstrito a ocorrência de tributação na fase antecedente.

Diante dessas premissas, não há como reconhecer que os valores relativos às remunerações pagas a empregados possam gerar créditos passíveis de serem abatidos na apuração das contribuições devidas pelo contribuinte.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS E COFINS. REGIME NÃO CUMULATIVO. FOLHA DE SALÁRIOS. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. As Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 afastam o direito de crédito sobre as despesas com o pagamento de mão de obra a pessoas físicas.
2. A sistemática de apuração de créditos para fins de recolhimento do PIS e da COFINS no regime da não cumulatividade pressupõe a ocorrência de tributação na fase anterior.
3. O creditamento de PIS e COFINS relativo aos gastos com a contratação de mão de obra terceirizada decorre justamente do fato de que a empresa responsável pela colocação desses trabalhadores terceirizados também se sujeita ao recolhimento dessas contribuições.
4. A despeito do conceito de insumo firmado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.221.170, o direito de crédito relativo a tais insumos está adstrito a ocorrência de tributação na fase antecedente.
5. Os valores relativos às remunerações pagas a empregados não geram créditos passíveis de serem abatidos na apuração das contribuições devidas pelo contribuinte.
6. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015728-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: MONICA LETICIA MARQUES HARITOF
Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA MARQUES HARITOFF - RJ146487
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015728-10.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MONICA LETICIA MARQUES HARITOF

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA MARQUES HARITOFF - RJ146487

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que deferiu o pedido de tutela de urgência para determinar que a ré forneça o medicamento Beta-agalsidase (FABRAZYME), conforme receita médica, para tratamento da Doença de Fabry que acomete a autora, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Sustenta, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva "ad causam". No mérito, alega a necessidade de preenchimento dos requisitos estabelecidos no Recurso Especial nº 1.657.156/RJ, como a comprovação pela parte autora da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS. Aduz que só é admissível o fornecimento de medicamento pelo SUS nos casos em que a receita médica foi elaborada por profissional credenciado ao SUS. Informa que, de acordo com a área técnica do Ministério da Saúde - NOTA TÉCNICA Nº 1978/2019-CGJUD/SE/GAB/SE/MS, apesar da Terapia de Reposição Enzimática (TRE) trazer benefícios nos pacientes sintomáticos, o grau exato do ganho em saúde é incerto devido à escassez de estudos comparativos, de informações sobre o grau de comprometimento dos pacientes antes do tratamento e de acompanhamento a longo prazo, e que o SUS fornece medicamentos para o tratamento dos diversos sintomas causados pela doença. Sustenta a limitação dos recursos públicos do SUS e o princípio da reserva do possível. Subsidiariamente, alega a impossibilidade de imposição de multa diária.

Com contraminuta.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo provimento do agravo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015728-10.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MONICA LETICIA MARQUES HARITOF

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA MARQUES HARITOFF - RJ146487

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, quanto à legitimidade passiva da União Federal, é pacífico na jurisprudência atual a responsabilidade solidária dos entes públicos no que diz respeito ao direito à saúde.

EMENTA DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE FRALDAS DESCARTÁVEIS. IMPRESCINDIBILIDADE. DECISÃO EM SENTIDO DIVERSO DEPENDENTE DA REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA DELINEADA NO ACÓRDÃO REGIONAL. AS RAZÕES DO AGRAVO REGIMENTAL NÃO SÃO APTAS A INFIRMAR OS FUNDAMENTOS QUE LASTREARAM A DECISÃO AGRAVADA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 21.01.2010. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da responsabilidade solidária dos entes federativos quanto ao fornecimento de medicamento s pelo Estado, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um deles - União, Estados, Distrito Federal ou Municípios. As razões do agravo regimental não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere à reelaboração da moldura fática constante do acórdão recorrido, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido.

STF, RE-AgR 626382, Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux. 1ª Turma, 27.8.2013.

..EMEN: ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. 1. O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer destas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. Precedentes do STJ. 2. No julgamento do RMS 38.746/RO, em 24.4.2013 (acórdão pendente de publicação), pela Primeira Seção do STJ, foi reconhecida a legitimidade passiva do Secretário de Estado de Saúde de Rondônia para figurar como autoridade coatora em Mandado de Segurança impetrado em prol do fornecimento de medicamento s. 3. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:

STJ, AROMS 201202746282, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, 12/06/2013.

CONSTITUCIONAL. DIREITO À SAÚDE. ART. 196 DA CF/88. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS). FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO. DEPRESSÃO GRAVE REFRAATÁRIA. 1 - A saúde é um direito social garantido pela Constituição da República (art. 6º), indissociável do direito à vida (art. 5º, caput). 2 - À luz dos artigos 196 e 198, § 1º, da Magna Carta, a União, os Estados-Membros, o Distrito Federal e os Municípios são solidariamente responsáveis pela prestação do serviço de saúde à população, o que implica não apenas na elaboração de políticas públicas e em uma consistente programação orçamentária para tal área, como também em uma atuação integrada entre tais entes, que não se encerra com o mero repasse de verbas. 3 - A Lei nº 8.080/90 que regulamentou o Serviço Único de Saúde - SUS, com fundamento na Carta da República, define a saúde como um direito fundamental e inclui nas suas ações a assistência farmacêutica integral. 4 - Os princípios mais importantes do SUS são a universalidade, a equidade e a integralidade. A integralidade remete à ideia de que o atendimento dispensado pelo SUS ao paciente deve ser completo. 5 - É assegurado a todos o acesso igualitário e universal aos serviços de saúde, bem como à integralidade da assistência, dispondo a lei que a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado (União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios) prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício. Precedentes do STF. 6 - Entendo que o fornecimento gratuito de medicamento s deve atingir toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente. A padronização significa que os medicamento s padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de medicamento indispensável ao tratamento. 7 - Ressalte-se, ser dever do Poder Público oferecer serviços e medicamento s, mesmo quando não estejam incluídos em sua lista. 8 - A recusa no fornecimento do medicamento pretendido pelo autor, ora apelante, implica em desrespeito às normas que lhe garantem o direito à saúde e, acima de tudo, o direito à vida, direitos estes indissociáveis. Precedentes desta Corte. 9 - Apelação provida.

TRF 3, AC 00048979420144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TERCEIRA TURMA, 03/06/2015.

Passo ao exame do mérito.

O direito à saúde, previsto no artigo 6º, da Constituição Federal, tem sabidamente *status* de direito fundamental, possuindo estreita ligação com os direitos à vida e à dignidade humana.

Desse modo, a interpretação a se extrair da leitura harmoniosa da Constituição é de que é dever do Estado garantir aos indivíduos o direito à vida digna, sendo a saúde um bem extremamente essencial para o alcance deste objetivo.

Nesse contexto insere-se o direito ao fornecimento de medicamentos para o tratamento de doença, visando proporcionar ao enfermo a possibilidade de cura ou de melhora a fim de garantir a dignidade de sua condição de vida.

A questão foi decidida recentemente pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.657.156, em 25/04/2018, da relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, e submetido ao regime do artigo 1.036, do Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, cuja a ementa abaixo se transcreve:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 106. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO CONSTANTES DOS ATOS NORMATIVOS DO SUS. POSSIBILIDADE. CARÁTER EXCEPCIONAL. REQUISITOS CUMULATIVOS PARA O FORNECIMENTO.

1. Caso dos autos: A ora recorrida, conforme consta do receituário e do laudo médico (fls. 14-15, e-STJ), é portadora de glaucoma crônico bilateral (CID 440.1), necessitando fazer uso contínuo de medicamentos (colírios: azorga 5 ml, glaub 5 ml e optive 15 ml), na forma prescrita por médico em atendimento pelo Sistema Único de Saúde - SUS. A Corte de origem entendeu que foi devidamente demonstrada a necessidade da ora recorrida em receber a medicação pleiteada, bem como a ausência de condições financeiras para aquisição dos medicamentos.

2. Alegações da recorrente: Destacou-se que a assistência farmacêutica estatal apenas pode ser prestada por intermédio da entrega de medicamentos prescritos em conformidade com os Protocolos Clínicos incorporados ao SUS ou, na hipótese de inexistência de protocolo, com o fornecimento de medicamentos constantes em listas editadas pelos entes públicos. Subsidiariamente, pede que seja reconhecida a possibilidade de substituição do medicamento pleiteado por outros já padronizados e disponibilizados.

3. Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento, previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se analisando os casos de outras alternativas terapêuticas.

4. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento.

5. Recurso especial do Estado do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018)

Importante mencionar que, no referido julgamento, o Tribunal Superior procedeu à modulação de efeitos do julgamento nos seguintes termos:

“(...) verifica-se que o caso em tela impõe a esta Corte Superior de Justiça a modulação dos efeitos deste julgamento, pois vinculativo (art. 927, inciso III, do CPC/2015), no sentido de que os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do presente julgamento.”

No caso, a ação subjacente ao presente agravo foi ajuizada após o julgamento do referido Recurso Especial.

O medicamento pleiteado possui registro na ANVISA e a autora, ora agravada, não possui condições financeiras de arcar com o custo do medicamento, por se tratar de fármaco de alto custo. Ademais, a agravada não está trabalhando em razão dos sintomas da doença.

Desnecessário que a receita médica seja elaborada por profissional credenciado ao SUS, bastando que seja do médico que assiste o paciente, caso dos autos.

Observo que o relatório médico do cardiologista é claro ao dispor sobre a enfermidade da autora e de suas limitações, esclarecendo que o único tratamento eficaz para evitar a progressão da doença é a Terapia de Reposição Enzimática (T.R.E.) com Beta-algacidase. Informa, ainda, que, visando evitar a progressão da doença na autora, o início da Terapia de Reposição Enzimática (T.R.E.) se faz necessário imediatamente, sob pena de risco de morte (juntado no feito subjacente – Id 17553456).

No mesmo sentido, a perita judicial concluiu que *“A patologia é degenerativa, progressiva e potencialmente fatal, com poucas possibilidades de tratamento disponíveis no momento. Além da necessidade do apoio multidisciplinar, o único tratamento possível de ser utilizado no momento é a Terapia de Reposição Enzimática.”*. Esclareceu, ainda, que, embora os ensaios clínicos sobre o medicamento até então publicados não permitam elucidar todas as questões relativas à eficácia do tratamento, os estudos já realizados revelam que existem efeitos benéficos para controle da progressão da doença e melhora dos sintomas associados à miocardiopatia (laudo juntado no feito subjacente – Id 17670122).

Conforme informações prestadas pelo Ministério da Saúde, os tratamentos feitos no âmbito do SUS para a Doença de Fabry configuram medidas paliativas e de suporte para alívio dos sintomas. Ou seja, **não há, no âmbito do SUS, tratamento semelhante para a Terapia de Reposição Enzimática (T.R.E.)**.

Assim, devido o medicamento pleiteado.

O E. STJ sedimentou o entendimento da possibilidade de fixação de multa diária ao Poder Público a fim de assegurar o cumprimento da obrigação de concessão de medicamento. Trata-se de medida para dotar de efetividade as decisões judiciais que, no caso de concessão de medicamento, assegura o bem maior, qual seja, a vida. Nesse sentido:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. AÇÃO ORDINÁRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO PARA O TRATAMENTO DE MOLÉSTIA. IMPOSIÇÃO DE MULTA DIÁRIA (ASTREINTES) COMO MEIO DE COMPELIR O DEVEDOR A ADIMPLIR A OBRIGAÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO CONTEÚDO NORMATIVO INSERTO NO § 5º DO ART. 461 DO CPC/1973. DIREITO À SAÚDE E À VIDA. 1. Para os fins de aplicação do art. 543-C do CPC/1973, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: possibilidade de imposição de multa diária (astreintes) a ente público, para compeli-lo a fornecer medicamento à pessoa desprovida de recursos financeiros. 2. A função das astreintes é justamente no sentido de superar a recalcitrância do devedor em cumprir a obrigação de fazer ou de não fazer que lhe foi imposta, incidindo esse ônus a partir da ciência do obrigado e da sua negativa de adimplir a obrigação voluntariamente. 3. A particularidade de impor obrigação de fazer ou de não fazer à Fazenda Pública não ostenta a propriedade de mitigar, em caso de descumprimento, a sanção de pagar multa diária, conforme prescreve o § 5º do art. 461 do CPC/1973. E, em se tratando do direito à saúde, com maior razão deve ser aplicado, em desfavor do ente público devedor, o preceito cominatório, sob pena de ser subvertida garantia fundamental. Em outras palavras, é o direito-meio que assegura o bem maior: a vida. Precedentes: AgRg no AREsp 283.130/MS, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 8/4/2014; REsp 1.062.564/RS, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 23/10/2008; REsp 1.062.564/RS, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 23/10/2008; REsp 1.063.902/SC, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ de 1/9/2008; e AgRg no REsp 963.416/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ de 11/6/2008. 4. À luz do § 5º do art. 461 do CPC/1973, a recalcitrância do devedor permite ao juiz que, diante do caso concreto, adote qualquer medida que se revele necessária à satisfação do bem da vida almejado pelo jurisdicionado. Trata-se do "poder geral de efetivação", concedido ao juiz para dotar de efetividade as suas decisões. 5. A eventual exorbitância na fixação do valor das astreintes aciona mecanismo de proteção ao devedor: como a cominação de multa para o cumprimento de obrigação de fazer ou de não fazer tão somente constitui método de coerção, obviamente não faz coisa julgada material, e pode, a requerimento da parte ou ex officio pelo magistrado, ser reduzida ou até mesmo suprimida, nesta última hipótese, caso a sua imposição não se mostrar mais necessária. Precedentes: AgRg no AgRg no AREsp 596.562/RJ, Relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, DJe 24/8/2015; e AgRg no REsp 1.491.088/SP, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 12/5/2015. 6. No caso em foco, autora, ora recorrente, requer a condenação do Estado do Rio Grande do Sul na obrigação de fornecer (fazer) o medicamento Lumigan, 0,03%, de uso contínuo, para o tratamento de glaucoma primário de ângulo aberto (C.I.D. H 40.1). Logo, é mister acolher a pretensão recursal, a fim de restabelecer a multa imposta pelo Juízo de primeiro grau (fls. 51-53). 7. Recurso especial conhecido e provido, para declarar a possibilidade de imposição de multa diária à Fazenda Pública. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973 e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008. ..EMEN:

(RESP 201402074797, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:22/06/2017 ..DTPB:.)

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO À SAÚDE. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. BETA-ALGALSIDADE (FABRAZYME). DOENÇA DE FABRY. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Quanto à legitimidade passiva da União Federal, é pacífico na jurisprudência atual a responsabilidade solidária dos entes públicos no que diz respeito ao direito à saúde.
2. O direito à saúde, previsto no artigo 6º, da Constituição Federal, tem sabidamente *status* de direito fundamental, possuindo estreita ligação com os direitos à vida e à dignidade humana. Desse modo, a interpretação a se extrair da leitura harmoniosa da Constituição é de que é dever do Estado garantir aos indivíduos o direito à vida digna, sendo a saúde um bem extremamente essencial para o alcance deste objetivo.
3. Nesse contexto insere-se o direito ao fornecimento de medicamentos para o tratamento de doença, visando proporcionar ao enfermo a possibilidade de cura ou de melhora a fim de garantir a dignidade de sua condição de vida.
4. A questão foi decidida recentemente pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.657.156, em 25/04/2018, da relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, e submetido ao regime do artigo 1.036, do Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, restando assentado que a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento. O Tribunal Superior procedeu à modulação de efeitos do julgamento, no sentido de que os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do julgamento.
5. No caso, a ação subjacente ao presente agravo foi ajuizada após o julgamento do referido Recurso Especial.
6. O medicamento pleiteado possui registro na ANVISA e a autora, ora agravada, não possui condições financeiras de arcar com o custo do medicamento, por se tratar de fármaco de alto custo. Ademais, a agravada não está trabalhando em razão dos sintomas da doença.
7. Desnecessário que a receita médica seja elaborada por profissional credenciado ao SUS, bastando que seja do médico que assiste o paciente, caso dos autos.
8. O relatório médico do cardiologista é claro ao dispor sobre a enfermidade da autora e de suas limitações, esclarecendo que o único tratamento eficaz para evitar a progressão da doença é a Terapia de Reposição Enzimática (T.R.E.) com Beta-*galactosidase*. Informa, ainda, que, visando evitar a progressão da doença na autora, o início da Terapia de Reposição Enzimática (T.R.E.) se faz necessário imediatamente, sob pena de risco de morte. No mesmo sentido, concluiu a perita judicial. Esclareceu, ainda, que, embora os ensaios clínicos sobre o medicamento até então publicados não permitam elucidar todas as questões relativas à eficácia do tratamento, os estudos já realizados revelam que existem efeitos benéficos para controle da progressão da doença e melhora dos sintomas associados à miocardiopatia.
9. Conforme informações prestadas pelo Ministério da Saúde, os tratamentos feitos no âmbito do SUS para a Doença de Fabry configuram medidas paliativas e de suporte para alívio dos sintomas. Ou seja, não há, no âmbito do SUS, tratamento semelhante para a Terapia de Reposição Enzimática (T.R.E.). Assim, devido o medicamento pleiteado.
10. O E. STJ sedimentou o entendimento da possibilidade de fixação de multa diária ao Poder Público a fim de assegurar o cumprimento da obrigação de concessão de medicamento. Trata-se de medida para dotar de efetividade as decisões judiciais que, no caso de concessão de medicamento, assegure o bem maior, qual seja, a vida.
11. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005222-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: AMELIA JUNKO WATANABE

Advogado do(a) AGRAVANTE: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO ROBERTO BOROWSKI - SP123352

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO EDUARDO TOMAZ - SP352504-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005222-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: AMELIA JUNKO WATANABE
Advogado do(a) AGRAVANTE: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SAO PAULO

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo contribuinte em face de decisão, proferida nos autos do ProOrd nº 5001336-35.2018.4.03.6100, que deferiu em parte a tutela de urgência pleiteada.

A agravante sustenta que estão presentes os requisitos necessários à concessão integral da tutela de urgência e postula a reforma da r. decisão agravada.

A agravada apresenta contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005222-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: AMELIA JUNKO WATANABE
Advogado do(a) AGRAVANTE: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO ROBERTO BOROWSKI - SP123352
Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO EDUARDO TOMAZ - SP352504-A

VOTO

Em consulta de acompanhamento processual no PJe (Processo Judicial Eletrônico) de primeira instância, verifico que, em 05/09/19, foi proferida sentença nos autos originários, ProOrd nº 5001336-35.2018.4.03.6100, julgando parcialmente procedente o pedido.

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da cognição, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO DE JULGAMENTO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONFIRMATÓRIA DA MEDIDA. ACOLHIMENTO DA PRETENSÃO COLETIVA. PERDA DE OBJETO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1366142/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

Dessa forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de extinção do feito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005222-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: AMELIA JUNKO WATANABE

Advogado do(a) AGRAVANTE: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SAO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NO FEITO ORIGINÁRIO. PERDA DO OBJETO DO AGRAVO. OCORRÊNCIA.

1. Está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da cognição, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

2. O presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de mérito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

3. Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **JULGOU PREJUDICADO** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011997-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011997-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ FRANCISCO RIBEIRO contra decisão do Juízo Estadual da 2ª Vara Cível da Comarca de Guararapes/SP, que declinou da competência para processar e julgar o feito em favor de uma das Varas da Justiça Federal.

Sustenta que, em se tratando de segurado com domicílio onde não haja sede da Justiça Federal, o parágrafo terceiro do artigo 109 da Constituição Federal, faculta o ajuizamento na Justiça Estadual.

A liminar foi deferida.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011997-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de ação de indenização por dano moral ajuizada em face do INSS, por ato omissivo da autarquia decorrente da demora na implantação de benefício previdenciário.

O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, estabelece que:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

No caso, a demanda indenizatória é decorrente da condição de segurado do autor, motivo pelo qual deve ser aplicada a regra de delegação de competência para a Justiça Estadual quando a comarca não for sede de vara do juízo federal, caso do município de Guararapes/SP, que é abrangido pela Subseção Judiciária Federal de Araçatuba/SP.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS EM FACE DO INSS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA DELEGADA PREVISTA NO ART. 109, § 3º, DA CF. CONFLITO PROCEDENTE.

- Hipótese de determinação de competência para o julgamento de demanda que tem por objeto o recebimento de indenização por danos morais em virtude da suspensão indevida de pagamento de benefício previdenciário pelo Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS. - Verifica-se que, em 16/06/2014, João Marcos Gonçalves propôs ação de indenização por danos morais em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo requerido o pagamento de indenização no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), sob o argumento de ter sido indevidamente privado do recebimento do benefício previdenciário de auxílio-saúde por mais de um ano. - A discussão presente não se refere à delimitação da competência administrativa ou previdenciária da demanda em tela, tendo em vista que esta já restou bem dirimida na decisão de fls. 39/40, com fulcro em precedentes do Órgão Especial desta Corte (CC nº 2014.03.00.018009-6/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira; CC nº 2010.03.00.013490-1-SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior), mas sim se a competência deve ou não ser fruto da delegação prevista no art. 109, § 3º, da CF. - E, no caso, a hipótese é exatamente a prevista no art. 109, § 3º da Constituição Federal, tendo em vista que na Comarca de Garça-SP, onde reside o autor-segurado, não há sede de vara federal e na ação também é parte o INSS, instituição de previdência social, o que justifica o processamento da ação perante o Juízo suscitado, do Juízo de Direito da 1ª Vara de Garça-SP. - Precedentes do E. STJ. - Conflito procedente.

(CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 19577 0007996-05.2015.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo para reconhecer a competência do Juízo Estadual da 2ª Vara Cível da Comarca de Guararapes/SP e determinar o processo e o julgamento do feito perante o Juízo Estadual.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS EM FACE DO INSS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO PROVIDO.

1. Trata-se de ação de indenização por dano moral ajuizada em face do INSS, por ato omissivo da autarquia decorrente da demora na implantação de benefício previdenciário.
2. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, estabelece que serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal.
3. No caso, a demanda indenizatória é decorrente da condição de segurado do autor, motivo pelo qual deve ser aplicada a regra de delegação de competência para a Justiça Estadual quando a comarca não for sede de vara do juízo federal, caso do município de Guararapes/SP, que é abrangido pela Subseção Judiciária Federal de Araçatuba/SP. Precedente da 2ª Seção desta E. Corte.
4. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, DEU PROVIMENTO ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015782-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: CRBS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A, ERIKA REGINA MARQUIS FERRACIOLLI - SP248728-A, ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015782-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: CRBS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A, RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A, ERIKA REGINA MARQUIS FERRACIOLLI - SP248728-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CRBS S/A em face de decisão, proferida na ação declaratória nº 5013345-14.2018.4.03.6105, que deferiu em parte a tutela de urgência para suspender a exigibilidade dos débitos vencidos e vincendos das contribuições sociais destinadas ao SESC e ao SENAC, nos limites da incidência sobre as seguintes verbas: primeiros quinze dias de afastamento do funcionário doente, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e abono assiduidade.

A agravante requer provimento judicial que suspenda a exigibilidade também no que concerne ao auxílio moradia, às férias usufruídas, ao adicional de horas extras e ao salário maternidade.

Sustenta que, a exemplo do que ocorre com a contribuição social prevista no artigo 195, I, "a", da Constituição Federal, a incidência das contribuições destinadas ao Sesc e ao Senac deve se limitar às verbas pagas em caráter habitual, conforme entendimento firmado pelo STF na tese de repercussão geral nº 20.

Em seu entender, ao contrário do entendimento manifestado na decisão agravada, as verbas pagas a título de auxílio moradia, férias usufruídas, adicional de horas extras e salário maternidade não possuem natureza habitual, de modo que não podem compor a base de cálculo das contribuições em apreço.

Sustenta que o adicional de horas extras constitui acréscimo indenizatório destinado a remunerar o esforço e o desgaste do trabalhador nas ocasiões em que extrapola sua jornada de trabalho, sendo pago, portanto, de forma esporádica.

Quanto ao salário maternidade, afirma que se trata de prestação previdenciária típica, não possuindo natureza salarial ou remuneratória. Assevera que constitui benefício previdenciário, pago apenas em ocasião especial como uma medida de proteção ao trabalhador do sexo feminino.

No que concerne ao auxílio moradia, argumenta que constitui liberalidade do empregador, caracterizando-se como auxílio financeiro de natureza provisória, pago durante período certo e pré-determinado aos funcionários que se submetem à transferência definitiva para outra unidade da Companhia. Aduz tratar-se de verba indenizatória que se assemelha àquela prevista no artigo 28, § 9º, alínea "m", da Lei nº 8.212/1991 e em relação à qual há previsão legal de não incidência no salário de contribuição. Em caráter alternativo, pugna por seu enquadramento no conceito de ajuda de custo, a qual não integra a remuneração do empregado, nos termos do artigo 457, § 2º, da CLT.

Acerca da verba paga a título de férias usufruídas, assevera que não pode ser considerada remuneração, pois o empregado não está prestando serviço durante este interregno, tampouco se encontra à disposição do empregador. Observa também que, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.230.957/RS (recurso repetitivo), o STJ reconheceu o caráter não habitual do terço constitucional de férias, verba que possui o mesmo pressuposto fático-jurídico das férias usufruídas (Id nº 71887805).

A União apresentou contraminuta (Id nº 75140531).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015782-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: CRBS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A, RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A, ERIKA REGINA MARQUIS FERRACIOLLI - SP248728-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Para a resolução da controvérsia impõe-se averiguar se as verbas pagas a título de auxílio moradia, férias usufruídas, adicional de horas extras e salário maternidade possuem natureza salarial (de forma a comporem a base de cálculo das contribuições ao Sesc e ao Senac) ou se, ao contrário, revestem-se de natureza indenizatória.

Anoto inicialmente que o mesmo raciocínio usado na análise da incidência das verbas em debate no cálculo das contribuições previdenciárias deve ser utilizado nas hipóteses em que, no caso concreto, a discussão está adstrita às contribuições ao Sesc e ao Senac. Isto porque, em ambas as situações, a base de cálculo é a mesma (folha de salários).

Neste sentido:

“RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E VALE TRANSPORTE. INCIDÊNCIA SOBRE ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS.

1. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S"), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática que estas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte.

2. Agravo interno não provido.” (sem grifos no original)

(AgInt no REsp 1750945/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 12/02/2019)

Assim, cumpre observar que o STJ já definiu, em sede de julgados alçados à sistemática dos recursos repetitivos, que o adicional de horas extras e o salário maternidade possuem natureza salarial (remuneratória), de modo que tais verbas devem compor a base de cálculo das contribuições em debate. Cumpre transcrever as respectivas Teses Repetitivas (nºs. 687 e 739):

“As horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária.” (Tese Repetitiva nº 687)

“O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.” (Tese Repetitiva nº 739)

Quanto aos valores pagos sob a rubrica férias gozadas/usufruídas, é assente na jurisprudência do STJ que também devem ser incluídos na cobrança, sobretudo diante da ausência de previsão legal que expressamente exclua essa verba da base de cálculo das contribuições em debate, como se verifica nos julgados a seguir:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DÉCIMO TERCEIRO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. ADICIONAIS NOTURNO DE PERICULOSIDADE E DE INSALUBRIDADE. FALTAS JUSTIFICADAS. INCIDÊNCIA.

1. No julgamento dos Recursos Especiais repetitivos 1.230.957/RS e 1.358.281/SP, a Primeira Seção firmou a compreensão de que incide contribuição previdenciária patronal sobre as seguintes verbas: salário-maternidade, salário-paternidade, horas-extras, adicional de periculosidade e adicional noturno.

2. No que tange às demais verbas (férias e faltas remuneradas, adicional de insalubridade, férias gozadas e décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado), também é pacífico o entendimento do STJ quanto à incidência da contribuição previdenciária patronal.

3. Recurso Especial não provido.” (sem grifos no original)

(REsp 1809320/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SOMENTE EM RELAÇÃO ÀS VERBAS EXPRESSAMENTE EXCLUÍDAS PELA LEI NÃO HAVERÁ A INCIDÊNCIA DE FGTS. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É pacífico neste Tribunal o entendimento de que somente as verbas expressamente referidas no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 estão excluídas da base de cálculo da contribuição para o FGTS, nos termos do art. 15, caput e § 6º, da Lei 8.036/1990.

2. Dessa forma, não havendo nenhuma previsão legal expressa que exclua as verbas relativas a férias gozadas, terço constitucional de férias, primeiros 15 dias pagos a título de doença, salário-maternidade e aviso prévio indenizado, não há como afastá-las da base de cálculo do FGTS.

3. Precedentes: AgInt no REsp. 1.654.897/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 17.12.2018 e AgInt no REsp. 1.747.741/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 8.11.2018.

4. Agravo Interno da Contribuinte a que se nega provimento.” (sem grifos no original)

(AgInt no REsp 1649409/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 29/04/2019, DJe 10/05/2019)

No caso do auxílio moradia, observo que não guarda relação de identidade com as verbas mencionadas no artigo 29, § 9º, alínea “m”, da Lei nº 8.212/1991 e no artigo 457, § 2º, da CLT. Anoto também que é possível verificar, das razões expendidas pela agravante, que referido valor não é pago em parcela única, de modo a se inferir a habitualidade em seu pagamento. Portanto, ao menos nesta cognição inicial, é de se concluir que o auxílio moradia em apreço constitui verba de caráter salarial/remuneratório, devendo, por conseguinte, integrar a base de cálculo das contribuições ao Sesc e ao Senac.

Neste sentido, cumpre citar os seguintes precedentes deste Tribunal:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. ADICIONAIS. 13º SALÁRIO. AUXÍLIO-MORADIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. DSR. PRÊMIOS.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias.

2. Por outro lado, é base imponível da exação: adicionais, gratificação natalina, salário-maternidade, descanso/repouso semanal remunerado, férias gozadas, prêmios iterativos e auxílio-moradia.

3. Apelações não providas.” (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 353726 - 0023702-32.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 21/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2019)

“APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

[...]

VII. As verbas pagas a título de férias gozadas, horas extras e adicionais de insalubridade, de periculosidade e noturno, auxílio-moradia, salário-maternidade e licença-paternidade, auxílio-alimentação pago em pecúnia, quebra de caixa e demais gratificações apresentam caráter salarial e, portanto, constituem base de cálculo das contribuições previdenciárias.

VIII. Remessa oficial e apelações da parte impetrante e da União Federal parcialmente providas.” (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 365743 - 0011722-29.2015.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 28/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017)

Desta forma, não demonstrada a probabilidade do direito alegado, necessária para fins de concessão da tutela de urgência (artigo 300 do CPC), é de ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EMAÇÃO DECLARATÓRIA. AUXÍLIO MORADIA, FÉRIAS USUFRUÍDAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS E SALÁRIO MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL/REMUNERATÓRIA. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES AO SESC E AO SENAC.

1. A resolução da controvérsia requer averiguar se as verbas pagas a título de auxílio moradia, férias usufruídas, adicional de horas extras e salário maternidade possuem natureza salarial (de forma a comporem a base de cálculo das contribuições ao Sesc e ao Senac) ou se, ao contrário, revestem-se de natureza indenizatória.

2. O mesmo raciocínio usado na análise da incidência das verbas em debate no cálculo das contribuições previdenciárias deve ser utilizado nas hipóteses em que, a exemplo do caso concreto, a discussão está adstrita às contribuições ao Sesc e ao Senac. Isto porque, em ambas as situações, a base de cálculo é a mesma (folha de salários).

3. O STJ já definiu, em sede de julgados alçados à sistemática dos recursos repetitivos, que o adicional de horas extras e o salário maternidade possuem natureza salarial (remuneratória), de modo que tais verbas devem compor a base de cálculo das contribuições em debate. Teses Repetitivas nºs. 687 e 739.

4. Assente na jurisprudência do STJ que os valores pagos sob a rubrica férias gozadas/usufruídas devem ser incluídos na cobrança, sobretudo diante da ausência de previsão legal que expressamente exclua essa verba da base de cálculo das contribuições em debate. Precedentes.

5. O auxílio moradia não guarda relação de identidade com as verbas mencionadas no artigo 29, § 9º, alínea “m”, da Lei nº 8.212/1991 e no artigo 457, § 2º, da CLT. É possível verificar, das razões expendidas pela agravante, que tal valor não é pago em parcela única, de modo a se inferir a habitualidade em seu pagamento.

6. Ao menos nesta cognição inicial, é de se concluir que o auxílio moradia em apreço constitui verba de caráter salarial/remuneratório, devendo, por conseguinte, integrar a base de cálculo das contribuições ao Sesc e ao Senac. Precedentes do TRF3.

7. Não demonstrada a probabilidade do direito alegado, necessária para fins de concessão da tutela de urgência (artigo 300 do CPC).

8. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012539-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: MULTISEAS AGENCIAMENTOS MARITIMOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELLE DE OLIVEIRA DIAS - SP326214-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012539-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: MULTISEAS AGENCIAMENTOS MARITIMOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELLE DE OLIVEIRA DIAS - SP326214-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MULTISEAS AGENCIAMENTOS MARITIMOS LTDA em face de decisão que indeferiu a tutela de urgência nos autos do mandado de segurança n.º 5002619-47.2019.4.03.6104, cujo objeto consiste na devolução e liberação do contêiner DRYU 920.331-5, o qual se encontra retido pela autoridade aduaneira.

Em suas razões recursais, a agravante alegou que o contêiner, objeto desta demanda, foi utilizado no transporte marítimo internacional de mercadorias e que atualmente se encontra retido na alfândega em razão da apreensão pela autoridade coatora das mercadorias nele acondicionadas.

Sustentou que a unidade de carga não constitui embalagem das mercadorias e sim parte ou acessório do veículo transportador. Ressaltou que a agravante tem por objeto social o afretamento e transporte de mercadorias em contêineres, de modo que a indisponibilidade desses equipamentos, por prazo indeterminado, compromete a sua própria atividade-fim. Frisou que a retenção da unidade pela agravada está lhe causando sérios e vultosos prejuízos econômicos e operacionais.

Aduziu que a apelada “está utilizando a unidade de carga da agravante (apelante) como depósito/armazém para guardar as mercadorias que, por verdadeira omissão da Aduana, ainda não foram destinadas, destruídas ou guardadas em contêiner de sua propriedade ou, ainda, de seu depositário”

Contraminuta da União/Fazenda Nacional, pela manutenção da decisão agravada, ao argumento de que *“a responsabilidade pela desunitização das mercadorias do contêiner é do respectivo importador, e não do recinto alfandegado ou da Alfândega (...). Somente após a aplicação da pena de perdimento, momento em que a posse das mercadorias passa a ser do Estado, é que a responsabilidade recai sobre aquela unidade alfandegária.* (ID 69499989)

O Ministério Público Federal se manifestou por se abster de opinar quanto ao mérito da controvérsia (ID 71518518).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, destaco ser pacífico o entendimento no sentido de que não se admite a apreensão de contêiner pelo só fato de as mercadorias importadas nele contidas se encontrarem retidas para aplicação de pena de perdimento.

Como efeito, o art. 24 da Lei n.º 9.611/1998 prevê:

*Art. 24. Para os efeitos desta Lei, considera-se **unidade de carga qualquer equipamento adequado à unitização de mercadorias a serem transportadas, sujeitas a movimentação de forma indivisível** em todas as modalidades de transporte utilizadas no percurso.*

*Parágrafo único. **A unidade de carga, seus acessórios e equipamentos não constituem embalagem** e são partes integrantes do todo.*

Dessume-se da norma que o contêiner se caracteriza por ser uma unidade de carga acessória do veículo transportador, cuja finalidade consiste na movimentação dos produtos conduzidos.

Desse modo, não se constitui embalagem e não se confunde com as mercadorias nele contidas.

Nesse sentido é o entendimento do STJ e deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. ABANDONO DE MERCADORIA. PENA DE PERDIMENTO. APREENSÃO DE CONTÊINER: UNIDADE DE CARGA ACESSÓRIA. NÃO-CABIMENTO DA RETENÇÃO. PRECEDENTES.

- 1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento.*
- 2. O acórdão a quo concedeu segurança objetivando afastar a ilegalidade na apreensão dos “containers”, cuja mercadoria sofreu pena de perdimento de bens.*
- 3. Nos termos do art. 3º da Lei nº 6.288/75 “o container, para todos os efeitos legais, não constitui embalagem das mercadorias, sendo considerado sempre um equipamento ou acessório do veículo transportador”.*
- 4. “A unidade de carga, seus acessórios e equipamentos não constituem embalagem e são partes integrantes do todo” (art. 24, parágrafo único, da Lei nº 9.611/98).*

5. A jurisprudência da 1ª Turma do STJ é pacífica no sentido de que não deve recair sobre a unidade de carga (contêiner) a pena de perdimento, por ser simples acessório da carga transportada.

6. Precedentes: REsp nºs 526767/PR, 526760/PR e 526755/PR.

7. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no Ag 950.681/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2008, DJe 23/04/2008)

ADUANEIRO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRARRAZÕES NÃO CONHECIDAS. ABANDONO DE CARGA. PENA DE PERDIMENTO. RETENÇÃO DE CONTÊINER. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. - As contrarrazões não podem ser conhecidas. A mera reiteração de peças anteriormente apresentadas não justifica a análise das alegações nelas descritas. - De acordo com os artigos 3º da Lei nº 6.288/75 e 24 da Lei nº 9.611/98, o contêiner não se confunde com a mercadoria transportada, razão pela qual é ilegal a sua retenção no caso de abandono de carga ou de aplicação de pena de perdimento. Precedentes do STJ. - Contrarrazões não conhecidas. Apelação provida. (Ap 00000328420124036104, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2018)

TRIBUTÁRIO. LIBERAÇÃO DE CONTEINER. ILEGITIMIDADE DE PARTE AFASTADA. UNIDADE DE CARGA QUE NÃO SE CONFUNDE COM A MERCADORIA. PROPRIEDADE CONFIGURADA COMO CONHECIMENTO DE CARGA.

Ilegitimidade passiva que se afasta.

Considerando a hipótese prevista no artigo 1.013, parágrafo 3º, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, merece ser conhecido o mérito.

O conhecimento de carga se revela como prova de propriedade e relação civil entre as partes contratantes, formalizando o contrato de transporte, com repercussão no direito tributário e comercial, em razão do vínculo obrigacional, definindo o sujeito passivo da obrigação tributária.

O container ou unidade de carga é considerado um equipamento ou acessório do veículo transportador, nos termos do disposto no artigo 3º da Lei nº 6.288/75.

Merece ser afastada a apreensão, por não se confundir a unidade de carga com a mercadoria transportada.

Apelação provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 364426 - 0006934-48.2015.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 21/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/06/2017)

Destaco que uma das hipóteses em que as mercadorias, objeto do transporte internacional, podem se sofrer a pena de perdimento consiste na configuração do abandono. Após o ingresso da mercadoria estrangeira no território brasileiro, o bem fica à disposição do interessado pelo prazo de 90 dias a contar de sua descarga, findo o qual será considerada abandonada. Nesse sentido é o art. 15 da Lei 9.611/98:

Art. 15. O Operador de Transporte Multimodal informará ao expedidor, quando solicitado, o prazo previsto para a entrega da mercadoria ao destinatário e comunicará, em tempo hábil, sua chegada ao destino.

*§ 1º A carga ficará à disposição do interessado, após a conferência de descarga, pelo **prazo de noventa dias**, se outra condição não for pactuada.*

§ 2º Findo o prazo previsto no parágrafo anterior, a carga poderá ser considerada abandonada.

Em relação às mercadorias abandonadas, o art. 642 do Regulamento Aduaneiro traz a seguinte previsão:

Art. 642. Considera-se abandonada a mercadoria que permanecer em recinto alfandegado sem que o seu despacho de importação seja iniciado no decurso dos seguintes prazos (Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 23, incisos II e III):

I - noventa dias:

a) da sua descarga; e

b) do recebimento do aviso de chegada da remessa postal internacional sujeita ao regime de importação comum;

II - quarenta e cinco dias:

a) após esgotar-se o prazo de sua permanência em regime de entreposto aduaneiro;

b) após esgotar-se o prazo de sua permanência em recinto alfandegado de zona secundária; e

c) da sua chegada ao País, trazida do exterior como bagagem, acompanhada ou desacompanhada; e

III - sessenta dias da notificação a que se refere o art. 640.

§ 1º Considera-se também abandonada a mercadoria que permaneça em recinto alfandegado, e cujo despacho de importação:

I - não seja iniciado ou retomado no prazo de trinta dias da ciência (Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 23, inciso II; e Lei nº 9.779, de 1999, art. 18, caput):

a) da relevação da pena de perdimento aplicada; ou

b) do reconhecimento do direito de iniciar ou de retomar o despacho; ou

II - tenha seu curso interrompido durante sessenta dias, por ação ou por omissão do importador (Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 23, inciso II, alínea "b").

§ 2º O prazo a que se refere a alínea "b" do inciso II do caput é de setenta e cinco dias, contados da data de entrada da mercadoria no recinto.

§ 3º Na hipótese em que a mercadoria a que se refere a alínea "c" do inciso II do caput que não se enquadre no conceito de bagagem, aplicam-se os prazos referidos na alínea "a" do inciso I do caput ou na alínea "b" do inciso II do caput, conforme o caso.

Configurado o abandono, impõe-se a aplicação da pena de perdimento, nos termos do art. 689, XXI, do Regulamento Aduaneiro:

*Art. 689. **Aplica-se a pena de perdimento** da mercadoria nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 105; e Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 23, caput e § 1º, este com a redação dada pela Lei no 10.637, de 2002, art. 59):*

*XXI - **importada** e que for considerada **abandonada** pelo decurso do prazo de permanência em recinto alfandegado, nas hipóteses referidas no art. 642;*

Ocorre que o entendimento acima explicitado não é aplicável no caso dos autos em que verifico a existência de relevante peculiaridade: o contêiner da agravante, no momento, acondiciona mercadoria destinada à importação, sobre a qual atualmente não recai qualquer bloqueio, de modo que apenas aguarda a conclusão do desembaraço aduaneiro.

Ora, de nenhum elemento dos autos é possível extrair que as mercadorias, destinadas à importação e contidas no contêiner da agravante, foram apreendidas pela autoridade aduaneira ou se encontram sujeitas à pena de perdimento por terem sido abandonadas.

Assim, não se trata de situação em que a autoridade aduaneira retém determinado contêiner em decorrência de terem sido apreendidas as mercadorias nele contidas, sujeitas à aplicação de pena de perdimento em razão da caracterização do abandono ou outra infração fiscal.

De outro modo, no caso em tela, as mercadorias destinadas à importação aguardam o desembaraço aduaneiro, de responsabilidade do importador. Afigura-se manifestamente descabido que a agravante, ao não mais possuir a intenção de realizar o transporte internacional, pretenda transferir os ônus à Receita Federal referente à desunitização e armazenagem de tais bens, a fim de obter a devolução de seu contêiner.

Entendo que a agravante deva proceder às tratativas junto ao proprietário das mercadorias, o qual havia contratado os serviços de transporte internacional, a fim de que se concretize o procedimento próprio de desistência da importação, com a consequente devolução das mercadorias ao proprietário e do respectivo contêiner à agravante, sem que os custos dessas providências sejam arcados pela Administração Aduaneira. A celeuma, então, deve se resolver nos termos das responsabilidades contratuais pertinentes à relação comercial firmada entre as partes, tendo em vista não estar evidenciado qualquer ato abusivo ou ilegal por parte da autoridade impetrada.

Repise-se que, ao deixar de realizar o desembaraço, não poderá a agravante transferir à autoridade aduaneira os ônus pela desunitização dos bens nele contidos, mormente porque os bens não se encontram apreendidos em procedimento aduaneiro para aplicação de pena de perdimento em razão de abandono ou outra infração fiscal.

Aliás, esta C. Turma firmou entendimento pela impossibilidade de se compelir a autoridade aduaneira a liberar o contêiner antes da declaração formal do abandono, tendo em vista que as mercadorias, até então, permanecem na esfera de disponibilidade de seu proprietário que poderá, inclusive, retomar os trâmites da operação de comércio exterior. Confira-se:

*MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. LIBERAÇÃO DE CONTÊINER. EXISTÊNCIA AUTÔNOMA. MERCADORIA RETIDA. **ABANDONO NÃO RECONHECIDO FORMALMENTE**. IMPORTADOR NÃO IDENTIFICADO. PROCEDIMENTO DA PORTARIA MF No 90/81. **DESUNITIZAÇÃO ANTES DA FORMAL “DECLARAÇÃO DE ABANDONO”. PREMATURIDADE**. RECONHECIMENTO DO DOMÍNIO DO IMPORTADOR. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA INSUFICIENTE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO.*

1. Aduz a Apelante que devido à inércia das autoridades impetradas em dar início ao Procedimento Administrativo Fiscal (PAF) - com vistas a decretar a pena de perdimento das mercadorias -, os contêineres de sua propriedade ainda estão retidos no Porto de Santos, prejudicando, assim, suas atividades comerciais.

2. De fato, está pacificado na jurisprudência pátria que o contêiner não se confunde com a mercadoria transportada, sendo ilegal a sua retenção no caso de abandono de carga.

3. Ocorre que, no presente caso, não houve a decretação da pena de perdimento, por abandono de carga. Assim, não há que se falar em liberação do contêiner, porquanto as mercadorias ainda se encontram na esfera de disponibilidade do interessado.

4. Segundo informação da autoridade apontada como coatora, não foi decretada a pena de perdimento, encontrando-se a carga na esfera de disponibilidade do importador, nos termos da Lei no 9.779/99. A lei supracitada determina que enquanto não aplicada essa penalidade, a mercadoria pertence ao importador, que poderá sanar sua omissão, dando início ao despacho de importação e assumindo os ônus inerentes à sua inércia.

5. Percebe-se que a aplicação de pena de perdimento pressupõe a edição de ato administrativo, precedido de regular processo administrativo, no qual devem ser observados os princípios que lhe são inerentes, inclusive o exercício do direito de defesa pelo proprietário da carga.

6. In casu, depreende-se que foi aposta a sigla FCL/FCL (full container load), também apresentado com a sigla CY/CY, na qual a mercadoria é unitizada nas dependências do exportador; sob a responsabilidade deste, e desunitizada nas instalações do importador/consignatário da carga, sob sua responsabilidade, o qual ainda pode dar início ao respectivo despacho aduaneiro.

7. É cediço que há um vínculo jurídico entre transportador e importador; que permanece existente, no mínimo, até a conclusão do despacho aduaneiro, momento em que a mercadoria poderá ser desunitizada e entregue ao importador. Tratando-se de mercadoria abandonada, essa relação jurídica (entre importador e transportador) somente cessará com a aplicação da pena de perdimento, momento em que a mercadoria importada sairá da esfera de disponibilidade do importador e passará a integrar a da União, resolvendo-se, então, o contrato de transporte.

8. Assim, vislumbro que não há dever da Administração Pública em promover desunitização do contêiner antes da aplicação da penalidade de perdimento, já que o importador pode sanar sua omissão a qualquer momento, consoante lhe garante a legislação vigente e o regulamento aduaneiro.

9. Precedentes dessa Corte Regional: TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 324059 - 0011127-53.2008.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 13/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2015; TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 349036 - 0002982-32.2013.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 28/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2015; TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 315937 - 0005309-23.2008.4.03.6104, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 26/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013 e TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 318683 - 0007715-17.2008.4.03.6104, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013.

10. Antes da decretação da pena de perdimento e, conseqüentemente, da transferência do domínio sobre as mercadorias do importador para a União, vislumbro prematura a concessão da segurança para autorizar a desunitização pretendida.

11. Ressalto que o impetrante, na via estreita do mandado de segurança, poderia quando muito, requerer que fosse determinado que a autoridade impetrada analisasse e concluísse o respectivo PAF, no prazo de 30 dias, estabelecido pela Lei 9.784/99, **mas não requerer que o Poder Judiciário determine a liberação do contêiner, antes mesmo da abertura e/ou conclusão do processo administrativo que decreta a pena de perdimento.**

12. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003041-90.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 15/10/2018, Intimação via sistema DATA: 18/10/2018)

Portanto, diante da inexistência da declaração de abandono ou procedimento fiscal instaurado para aplicação de pena de perdimento sobre as mercadorias acondicionadas nos contêineres da agravante, não há substrato jurídico à pretensão formulada neste recurso.

De rigor, portanto, a manutenção da decisão de primeira instância que indeferiu a tutela de urgência, diante da ausência da probabilidade do direito, requisito indispensável para a sua concessão, nos termos do art. 300 do CPC.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

DIREITO ADUANEIRO. MERCADORIAS NO AGUARDO DE FINALIZAÇÃO DE DESEMBARÇO ADUANEIRO. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE ABANDONO OU INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO PARA APLICAÇÃO DE PENAS DE PERDIMENTO. DEVOLUÇÃO DE CONTÊINER. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. Pacífico o entendimento no sentido de que não se admite a apreensão de contêiner pelo só fato de as mercadorias importadas nele contidas se encontrarem retidas para aplicação de pena de perdimento.

2. Dessumem-se da leitura do art. 24 da Lei n.º 9.611/98 que o contêiner se caracteriza por ser uma unidade de carga acessória do veículo transportador, cuja finalidade consiste na movimentação dos produtos conduzidos.

3. A unidade de carga não se constitui embalagem e não se confunde com as mercadorias nele contidas.
4. Não se justifica a retenção do contêiner pelo fato de as mercadorias nele transportadas terem sido apreendidas pelo controle aduaneiro.
5. Não obstante as mercadorias objeto do transporte internacional possam sofrer a pena de perdimento quando configurado o abandono, no caso concreto há relevante peculiaridade: os contêineres da agravante atualmente acondicionam mercadorias destinadas à importação, sobre cuja carga atualmente não recai qualquer bloqueio, de modo que apenas aguardam a conclusão do desembaraço aduaneiro. De nenhum elemento dos autos é possível extrair que as mercadorias contidas no contêiner da agravante, foram apreendidas pela autoridade aduaneira ou se encontram sujeitas a pena de perdimento por terem sido abandonadas.
6. Não se trata de situação em que a autoridade aduaneira retém determinado contêiner em decorrência de terem sido apreendidas as mercadorias nele contidas, sujeitas a aplicação de pena de perdimento em razão da caracterização do abandono ou outra infração fiscal.
7. Afigura-se manifestamente descabido que a agravante, ao não mais possuir a intenção de realizar o transporte internacional, pretenda transferir os ônus à Receita Federal referente à desunitização e armazenagem de tais bens, a fim de obter a devolução de seu contêiner.
8. A agravante deve proceder às tratativas junto ao proprietário das mercadorias, o qual havia contratado os serviços de transporte internacional, a fim de que se concretize o procedimento próprio de desistência da importação, com a consequente devolução das mercadorias ao proprietário e do respectivo contêiner à agravante, sem que os custos dessas providências sejam marcados pela Administração Aduaneira. A celeuma, então, deve se resolver nos termos das responsabilidades contratuais pertinentes à relação comercial firmada entre as partes, tendo em vista não estar evidenciado qualquer ato abusivo ou ilegal por parte da autoridade impetrada.
9. Esta C. Turma firmou entendimento pela impossibilidade de se compelir a autoridade aduaneira a liberar o contêiner antes da declaração formal do abandono, tendo em vista que as mercadorias, até então, permanecem na esfera de disponibilidade de seu proprietário que poderá, inclusive, retomar os trâmites da operação de comércio exterior. Diante da inexistência da declaração de abandono ou procedimento fiscal instaurado para aplicação de pena de perdimento sobre as mercadorias acondicionadas nos contêineres da agravante, não há substrato jurídico à pretensão formulada neste recurso.
10. De rigor a manutenção da decisão de primeira instância que indeferiu a tutela de urgência, diante da ausência da probabilidade do direito, requisito indispensável para a sua concessão, nos termos do art. 300 do CPC.
11. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019569-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: BANCO INTERMEDIUM SA
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO HUGO DE OLIVEIRA CAMPOS - MG135140, GUILHERME DE ALMEIDA HENRIQUES - MG82957-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A certidão Id 90057528 informa haver o MM. Juízo "a quo" proferido sentença nos autos de origem.

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025196-95.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: ANA LETICIA ARAUJO DE PAIVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAXIMILIANO KOLBE NOWSHADI SANTOS - DF25548
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, junte aos autos: **1)** cópia da procuração outorgada ao subscritor do presente recurso, já que não preenchido o documento Id 21101593 dos autos de origem; e **2)** documentos aptos a comprovar a falta de condições de arcar com os encargos financeiros do processo, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família, tais como declarações de imposto de renda dos últimos 3 (três) exercícios e outros que o recorrente julgar apto a fundamentar seu pedido de gratuidade judiciária.

Cumpra-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025231-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: TRANSPENAPOLIS TRANSPORTES LTDA, CLAUDIO GOMES DIAS, TEREZINHA HIGINO DE MOURA DIAS
Advogado do(a) AGRAVADO: RAUL HUSNI HAIDAR - SP30769
Advogado do(a) AGRAVADO: RAUL HUSNI HAIDAR - SP30769
Advogado do(a) AGRAVADO: RAUL HUSNI HAIDAR - SP30769
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007880-33.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: CASA & SHOPPING EMPREENDIMENTOS E REPRESENTACOES LTDA
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007880-33.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: CASA & SHOPPING EMPREENDIMENTOS E REPRESENTACOES LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO – CRECI/SP, em face de sentença que extinguiu a execução fiscal proposta contra CASA E SHOPPING EMP E REPR LTDA, sem julgamento do mérito, com fundamento nos artigos 356 e 485, IV, do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios.

A presente ação foi ajuizada em 06/05/2011, para cobrança de valores referentes a anuidades dos anos de 2007, 2008, 2009 e 2010 (Id 56686697 – fls. 02/10).

A r. sentença decretou a inexigibilidade das CDAs que embasam a execução das anuidades, uma vez que não fazem menção expressa aos parágrafos 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003, que fixaram os limites máximos das anuidades e estipularam o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança, tendo deixado o exequente de observar os requisitos previstos artigo 2º, §5º, inciso III, da Lei nº 6.830/80.

Em suas razões de apelação, o exequente pugna pela reforma da r. sentença, para prosseguimento da execução, sustentando, em síntese, a higidez das CDAs que veiculam a cobrança de anuidades, as quais estariam devidamente lastreadas na Lei nº 6.530/78. Pugna pelo reconhecimento do direito à substituição das CDA's, com base no artigo 2º da LEF.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007880-33.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: CASA & SHOPPING EMPREENDIMENTOS E REPRESENTACOES LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 704.292, firmou a seguinte tese de Repercussão Geral (Tema nº 540):

"É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos."

Com efeito, o entendimento da Suprema Corte é que as anuidades devidas aos conselhos profissionais são débitos de natureza tributária. Colaciono:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ENTIDADES FISCALIZADORAS DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CONSELHO FEDERAL DE ODONTOLOGIA: NATUREZA AUTÁRQUICA. Lei 4.234, de 1964, art. 2º. FISCALIZAÇÃO POR PARTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. I. - Natureza autárquica do Conselho Federal e dos Conselhos Regionais de Odontologia. Obrigatoriedade de prestar contas ao Tribunal de Contas da União. Lei 4.234/64, art. 2º. C.F., art. 70, parágrafo único, art. 71, II. II. - Não conhecimento da ação de mandado de segurança no que toca à recomendação do Tribunal de Contas da União para aplicação da Lei 8.112/90, vencido o Relator e os Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa. III. - Os servidores do Conselho Federal de Odontologia deverão se submeter ao regime único da Lei 8.112, de 1990: votos vencidos do Relator e dos Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa. IV. - As contribuições cobradas pelas autarquias responsáveis pela fiscalização do exercício profissional são contribuições para-fiscais, contribuições corporativas, com caráter tributário. C.F., art. 149. RE 138.284-CE, Velloso, Plenário, RTJ 143/313. V. - Diárias: impossibilidade de os seus valores superarem os valores fixados pelo Chefe do Poder Executivo, que exerce a direção superior da administração federal (C.F., art. 84, II). VI. - Mandado de Segurança conhecido, em parte, e indeferido na parte conhecida."

(MS 21797, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 09/03/2000, DJ 18-05-2001 PP-00434 EMENT VOL-02031-04 PP-00711 RTJ VOL-00177-02 PP-00751)

Ainda nesse sentido, o STF declarou, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.717/DF, a inconstitucionalidade do *caput* e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei nº 9.649/1998:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.

1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar; a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.

2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.

3. Decisão unânime." (g.n.)

(STF, Tribunal Pleno, ADIn n.º 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES ANUAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Lei Maior: **II - O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. III - Agravo regimental improvido." (g.n.)***

(ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362)

Desse modo, o regime legal que regula a matéria submete-se, necessariamente, ao princípio da legalidade tributária, não podendo as contribuições ser criadas ou majoradas senão por lei em sentido estrito, e não simples resolução.

A Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, foi editada para suprir essa lacuna legal na fixação ou majoração, pelos Conselhos profissionais, dos valores exigidos a título de anuidades de seus associados. Apenas com sua edição a questão foi regularizada, devendo-se observar, contudo, sua vigência, bem como o princípio da anterioridade tributária, sendo a lei aplicável somente às anuidades posteriores a esse interregno.

Com relação especificamente aos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, a Lei nº 10.795, de 5 de dezembro de 2003, deu nova redação ao artigo 11 e acrescentou dois parágrafos ao artigo 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), permitindo a cobrança das anuidades, ao fixar limites máximos dessas, bem como estipular o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita. Veja-se:

"Art 16. Compete ao Conselho Federal:

[...];

VII - fixar as multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais;

[...].

§ 1º Na fixação do valor das anuidades referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

I - pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

II - pessoa jurídica, segundo o capital social: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais): R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais). (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor". (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

Desse modo, a cobrança de anuidades pelos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis é válida somente a partir do ano de 2004, considerando o princípio da irretroatividade das leis e o princípio da anterioridade tributária.

Verifica-se, contudo, que, no caso dos autos, as CDAs que embasam a execução indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades apenas o inciso VII do art. 16 da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, não fazendo menção expressa aos parágrafos §§1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003, que fixaram os limites máximos das anuidades e estipularam o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

Ao não fazer menção expressa aos referidos dispositivos normativos, deixou o exequente de observar os requisitos previstos artigo 2º, §5º, inciso III, da Lei nº 6.830/80, razão pela qual de rigor o reconhecimento, de ofício, da nulidade das CDAs executadas, sendo vedada a sua substituição.

Esse é o entendimento consolidado da Terceira Turma deste Tribunal:

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. MULTA ELEITORAL. COBRANÇA INDEVIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.

2. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, rejeitou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

3. Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei nº 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita.

4. Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

5. No presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's que embasam a execução fiscal indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

6. Assim, no caso sub judice, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento para a cobrança de anuidades das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades.

7. Desse modo, as referidas Certidões de Dívida Ativa deveriam indicar como fundamento legal para a cobrança das anuidades o § 1º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003. Não o fazendo, deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

8. Esta Terceira Turma já apreciou questão similar a dos autos, quando do julgamento do processo de nº 2016.61.82.006571-4 (julgado na Sessão de 23/08/2017).

9. Por outro lado, consigne-se que a Lei nº 12.514 de 28 de outubro de 2011 regularizou a questão atinente à fixação das contribuições devidas aos conselhos profissionais, restando aplicável, todavia, apenas para as anuidades posteriores à sua vigência e respeitada, ainda, a anterioridade tributária. Porém, no caso dos autos, as anuidades cobradas trazem como fundamento legal o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sem fazer qualquer menção a Lei nº 12.514/11. Desse modo, a cobrança das anuidades de 2008 a 2011 é indevida, nos termos em que vem estampada nos títulos executivos (CDA's def. 7-11).

10. De outra face, com relação à multa de eleição, prevista para o ano de 2009 (CDA de f. 10), a execução padece de nulidade, pois a resolução COFECI de nº 1.128/2009 (art. 2º, II) estabelece normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, dispondo no artigo 2º, II, das Normas Regulamentadoras do processo eleitoral que o corretor esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI da Região, inclusive a anuidade do exercício corrente para poder exercer seu direito a voto. Ressalte-se que a Resolução COFECI de nº 809/2003, no seu artigo 13, II, já estabelecia norma neste mesmo sentido. No caso dos autos, como está sendo cobrada a anuidade de 2009 (CDA de f. 08), é indevida a imposição da multa eleitoral.

II. Apelação desprovida.

(APELAÇÃO CÍVEL - 2304656 / SP - 0008642-66.2012.4.03.6128. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS. Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA. Data do Julgamento: 05/09/2018 - Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2018). (G. N.).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO. APELAÇÃO. COBRANÇA DE ANUIDADES. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. MULTA ELEITORAL. VOTO VEDADO AO INADIMPLENTE. DESCABIMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

2. No caso dos corretores de imóveis, há lei específica - 6.530/1978 - que regula a profissão e estabelece, no Art. 16, §1º, os valores máximos das anuidades que poderão ser cobradas das pessoas físicas e jurídicas sujeitas a inscrição/registo nos CRECI. A mesma Lei, no Art. 16, §2º, prevê a correção anual desses valores pelo índice oficial de preços ao consumidor.

3. No caso em tela, não obstante exista previsão legal para a cobrança de anuidades, verifica-se que as CDAs trazem fundamentação legal distinta, a saber, o Art. 16, VII, da Lei nº 6.530/1978, c/c Arts. 34 e 35, do Decreto nº 81.871/1978, sendo que o primeiro dispositivo citado permite ao COFECI fixar o valor das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais e os últimos estabelecem que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

4. As CDAs não fazem qualquer menção ao Art. 16, §§ 1º e 2º, que, respectivamente, fixaram o valor máximo das anuidades e o critério para sua correção monetária anual. Deixou-se, portanto, de atender aos requisitos previstos no Art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade das CDAs de fls. 07/10.

5. Quanto à possibilidade de emenda ou substituição da CDA, o Art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/1980, prevê que "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos". A jurisprudência do C. STJ e desta C. turma, porém, restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário. Precedentes (STJ, 1ª Turma, AGA de n.º 1293504, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 16/12/2010, DJE de 21/02/2011 / STJ, 2ª Turma, Resp n.º 1210968, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 07/12/2010, DJE de 14/02/2011 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2093864 - 0003127-48.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016).

6. Quanto à multa eleitoral, perfilha-se esta C. Turma ao entendimento de que, se ao profissional inadimplente não é permitido votar, não há que se falar em multa por ausência de voto ou de justificativa. Precedentes (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2206099 - 0006364-10.2016.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2130974 - 0001276-61.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 10/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016).

7. Apelação desprovida.

(APELAÇÃO CÍVEL - 2289983 / SP / 0004419-76.2012.4.03.6126. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO. Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA. Data do Julgamento: 04/07/2018. Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018) (G. N.).

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

1. Trata-se de execução fiscal que veicula a cobrança de anuidades de 2007 a 2010.

2. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 704.292, firmou a seguinte tese de Repercussão Geral (Tema nº 540): "*É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos*".

3. Desse modo, o regime legal que regula a matéria submete-se, necessariamente, ao princípio da legalidade tributária, não podendo as contribuições ser criadas ou majoradas senão por lei em sentido estrito, e não simples resolução.

4. Com relação especificamente aos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, a Lei nº 10.795, de 5 de dezembro de 2003, deu nova redação ao artigo 11 e acrescentou dois parágrafos ao artigo 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), permitindo a cobrança das anuidades, ao fixar limites máximos para essas, bem como estipular o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita.

5. Verifica-se, contudo, que, no caso dos autos, as CDAs que embasam a execução indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades apenas o inciso VII do art. 16 da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, não fazendo menção expressa aos parágrafos §§1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003, que fixaram os limites máximos das anuidades e estipularam o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

6. Ao não fazer menção expressa aos referidos dispositivos normativos, deixou o exequente de observar os requisitos previstos artigo 2º, §5º, inciso III, da Lei nº 6.830/80, razão pela qual de rigor o reconhecimento, de ofício, da nulidade das CDAs executadas, sendo vedada a sua substituição. Precedentes da Terceira Turma.

7. Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016842-85.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
SUCEDIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCEDIDO: RICARDO DE MOURA MOREIRA
Advogado do(a) SUCEDIDO: RICARDO DE MOURA MOREIRA - SP344105-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargada, para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017660-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
AGRAVADO: CESAR CUBAS DA CUNHA
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA FRANCISCO BRITO - PR87100-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017660-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
AGRAVADO: CESAR CUBAS DA CUNHA
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA FRANCISCO BRITO - PR87100-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região - CREF4/SP**, em face de decisão, proferida nos autos do mandado de segurança, processo nº 5010474-89.2019.4.03.6100, que deferiu a liminar.

No feito subjacente, foi impetrado *mandamus* preventivo objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que se abstenha de fiscalizar a atividade profissional de instrutor técnico de tênis de campo do impetrante, ainda que ausente o registro no conselho impetrado (ID nº 18307907, nos autos originários).

O MM. juízo de primeira instância deferiu a liminar requerida “determinando que a autoridade coatora se abstenha de exigir o registro do Impetrante no Conselho Regional de Educação Física para atuar como treinador de tênis de campo, até decisão final” (ID nº 18458687 - Pág. 6, nos autos de origem, grifo no original).

Sustenta o agravante, em síntese, que: (i) o tênis é modalidade esportiva, sendo necessária a instrução por profissional de Educação Física, com o devido registro junto ao Sistema CONFEF/CREFs; (ii) o art. 3º da Lei Federal nº 9.696/98 dispõe que qualquer treinamento nas esferas de atividades físicas e do desporto compete exclusivamente ao profissional de Educação Física, não tendo referido artigo arrolado todas as modalidades esportivas abarcadas por ser impossível, uma vez que sistematicamente há a inserção de novas modalidades; (iii) a instrução do tênis envolve mais do que técnica, tendo em vista que o praticante está sujeito a várias doenças que podem surgir exclusivamente em razão da prática de referida modalidade esportiva, razão pela qual a orientação deve ser alinhada à saúde; (iv) as Resoluções do CREF4/SP não infringem qualquer princípio constitucional, tampouco a Lei Federal nº 9.696/98; (v) o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça já enfrentaram a questão atinente à edição de resolução para regulamentar assuntos que foram tratados de maneira genérica em determinada lei. Postula a concessão liminar de suspensão da decisão proferida pelo juízo de primeira instância, conforme autorizado pelo art. 1.019, I, do CPC. Requer seja reformada ou anulada a decisão agravada (ID nº 78343192).

Não houve apresentação de contraminuta.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, Geisa de Assis Rodrigues, manifesta-se pelo desprovemento do agravo de instrumento (ID nº 89875521).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017660-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
AGRAVADO: CESAR CUBAS DA CUNHA
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA FRANCISCO BRITO - PR87100-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consoante o art. 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”.

Por seu turno, a Lei nº 9.696/1998, que dispõe sobre a regulamentação da Profissão de Educação Física e cria os respectivos Conselho Federal e Conselhos Regionais de Educação Física, preconiza, em seus arts. 1º a 3º, *in verbis*:

“Art. 1º O exercício das atividades de Educação Física e a designação de Profissional de Educação Física é prerrogativa dos profissionais regularmente registrados nos Conselhos Regionais de Educação Física.

Art. 2º Apenas serão inscritos nos quadros dos Conselhos Regionais de Educação Física os seguintes profissionais:

I - os possuidores de diploma obtido em curso de Educação Física, oficialmente autorizado ou reconhecido;

II - os possuidores de diploma em Educação Física expedido por instituição de ensino superior estrangeira, revalidado na forma da legislação em vigor;

III - os que, até a data do início da vigência desta Lei, tenham comprovadamente exercido atividades próprias dos Profissionais de Educação Física, nos termos a serem estabelecidos pelo Conselho Federal de Educação Física.

Art. 3º Compete ao Profissional de Educação Física coordenar; planejar; programar; supervisionar; dinamizar; dirigir; organizar; avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do esporte.”

O art. 3º da Lei nº 9.696/1998 não menciona quais os profissionais que são considerados como exercentes da área de Educação Física. Com efeito, referido dispositivo apenas dispõe sobre as atribuições dos profissionais de Educação Física.

Ademais, inexistente na Lei nº 9.696/1998 qualquer dispositivo que torne obrigatória a inscrição do técnico, instrutor ou treinador de tênis junto aos Conselhos de Educação Física e que determine a exclusividade do desempenho das referidas atividades por profissionais graduados em Educação Física.

Consoante a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a atividade exercida por técnico, instrutor ou treinador diz respeito às táticas do esporte em si, não estando ligada à atividade física propriamente dita, fato que torna dispensável a formação específica em Educação Física. Logo, é desnecessária a inscrição do treinador, técnico ou instrutor de tênis, tanto de campo quanto de mesa, junto ao Conselho Regional de Educação Física.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. **TÉCNICO EM TÊNIS DE MESA. OBRIGATORIEDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESNECESSIDADE. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 3º DA LEI 9.696/1998. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 568/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.***

I. Agravo interno interposto em 31/05/2016, contra decisão monocrática, publicada em 16/05/2016.

II. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, para que o ora agravado se abstenha de exigir a inscrição do impetrante no Conselho Regional de Educação Física, em razão de sua atuação como técnico de tênis de mesa.

III. Consoante a jurisprudência desta Corte - firmada em casos análogos -, a atividade de um técnico, instrutor ou treinador está associada às táticas do esporte em si, e não à atividade física propriamente dita, o que torna dispensável a graduação específica em Educação Física. Tais competências não estão contempladas no rol do art. 3º da Lei 9.696/98, que delimita tão somente as atribuições dos profissionais de educação física. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.541.312/RS, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2016; AgRg no REsp 1.513.396/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/08/2015; AgRg no REsp 1.561.139/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/12/2015; AgRg no AREsp 702.306/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 1º/07/2015.

Desnecessidade de inscrição do técnico de tênis de mesa no Conselho Regional de Educação Física.

IV. Encontrando-se o acórdão recorrido em conformidade com a firme jurisprudência desta Corte, é de ser aplicada, na hipótese, a Súmula 568/STJ (“O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”).

V. Agravo interno improvido.”

(AgInt no AREsp 904.218/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016) (grifei)

*“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHOS PROFISSIONAIS. **TÉCNICO EM TÊNIS DE CAMPO. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 2º E 3º DA LEI 9.696/1998.***

1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado contra ato atribuído ao Presidente do Conselho Regional de Educação Física de Santa Catarina (CREF3/SC), com o fim de obter provimento jurisdicional que lhe assegure o exercício da profissão de treinador de tênis de campo independentemente de registro na entidade de classe.

2. O art. 1º da Lei 9.696/1998 define que apenas profissionais com registro regular no respectivo Conselho Regional poderão atuar na atividade de Educação Física e receber a designação de “Profissional de Educação Física”.

3. Em relação à letra dos dispositivos legais apontados como violados (arts. 2º e 3º da Lei 9.696/98), não há comando normativo que obrigue a inscrição dos treinadores de tênis de campo nos Conselhos de Educação Física, porquanto, à luz do que dispõe o art. 3º da referida Lei, essas atividades, no momento, não são próprias dos profissionais de educação física.

4. Interpretação contrária, que extraísse da Lei 9.696/98 o sentido de que o exercício da profissão de treinador ou instrutor de tênis de campo é prerrogativa exclusiva dos profissionais que têm o diploma de Educação Física e o respectivo registro no Conselho Regional de Educação Física, ofenderia o direito fundamental assecuratório da liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei, nos termos do art. 5º, XIII, da Constituição Federal.

5. Desse modo, **o treinador ou instrutor de tênis de campo não está obrigado a inscrever-se no Conselho Regional de Educação Física para exercer essa atividade, assim como não pode o exercício dela sofrer qualquer restrição para quem não tem diploma em Educação Física nem é inscrito naquele Conselho Profissional.**

6. Em relação à alegada ofensa à Resolução 46/2002, do Conselho Federal de Educação Física, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça interpretar seus termos, uma vez que não se encontra inserida no conceito de lei federal, nos termos do art. 105, inciso III, da Carta Magna.

7. Agravo Regimental não provido.”

(AgRg no REsp 1513396/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 04/08/2015) (grifei)

No mesmo norte, cito precedentes desta E. Corte Regional:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTO DE INFRAÇÃO. INSCRIÇÃO NO CONFEF/CREFS. AULA DE DANÇA (ZUMBA). AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. As atividades de professores de dança não são próprias dos profissionais de educação física. Precedentes do STJ (AgRg no REsp 1568434/SC).

2. Prática não imune de riscos, devendo haver atenção para a condição cardiovascular do praticante, com restrições de prática durante a gravidez, sendo também prática arriscada se o interessado tem doença pulmonar ou diabetes ou qualquer outra condição metabólica incompatível. Apesar de tudo isso, constata-se que a prática de zumba se disseminou até mesmo sem a orientação de qualquer instrutor; seja ele profissional de educação física ou professor de dança.

3. Possibilidade de aquisição de DVDs com "aulas de zumba" para a pessoa praticar em sua própria casa, bem como há no sítio do YOUTUBE na "internet" vários vídeos - inclusive de longa duração - que ensinam os passos da zumba e convidam os assistentes a acompanhá-los e assim aprender essa atividade.

4. Com a prática da zumba disseminada pelo mundo afora, não tem muito sentido coarctar o específico trabalho desempenhado pela parte agravada, enquanto que qualquer um pode acessar, na "internet", aulas de zumba que pode acompanhar até em sua própria residência, bastando ficar olhando uma tela de computador.

5. O artigo 3º da Lei nº 9.696/98 não confere unicamente ao profissional de educação física o exercício das funções relacionadas com práticas esportivas. Assim, num primeiro momento deve-se levar em conta que o simples fato de haver movimento físico dentro das atividades orientadas por alguém - é o caso da dança, dos instrutores de tênis de mesa e de tênis de campo, dos técnicos de futebol - não o obriga a obter registro junto aos Conselhos Regionais de Educação Física.

6. O STJ já definiu que, à luz do dispositivo acima citado, não é obrigatória a inscrição, nos Conselhos de Educação Física, dos professores e mestres de artes marciais (karatê, judô, tae-kwon-do, kickboxing, jiu-jitsu, capoeira e outros); ora, é de sabença comum que as artes marciais têm um acendrado efeito lesivo de seus praticantes, mas ainda assim o STJ entende que essas atividades não se enquadram na órbita de fiscalização dos Conselhos de Educação Física.

7. Recurso improvido. “

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 589567 - 0018646-77.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, julgado em 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2017) (grifei)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 5º, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. INSTRUTOR DE TÊNIS DE MESA. DESNECESSIDADE.

1. De acordo com o art. 5º, XIII da Constituição Federal, é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.

2. A Lei nº 9.696/98, que dispõe sobre a regulamentação da Profissão de Educação Física e cria os respectivos Conselho Federal e Conselhos Regionais de Educação Física, estabelece em seu art. 3º apenas a área de atuação dos profissionais de educação física, sem elencar os profissionais exercem essa atividade.

3. **Inexistência de dispositivo na Lei nº 9696/98 que obrigue a inscrição do técnico ou treinador de tênis de mesa nos Conselhos de Educação Física e que estabeleça a exclusividade do desempenho da função de técnico por profissionais de educação física.**

4. Cabível o exercício, pelo agravado, da atividade de técnico de tênis de mesa, sem a necessidade de registro no Conselho Regional de Educação Física, posto que não violada a norma do art. 3º, Lei nº 9.696/98, bem como observado o preceito constitucional insculpido no art. 5º, XIII, Magna Carta.

5. Agravo de instrumento improvido. “

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586117 - 0014476-62.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 10/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2016) (grifei)

“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRELIMINAR DE INEXISTÊNCIA DE ATO COATOR REJEITADA. **PROFESSOR DE TÊNIS DE CAMPO. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA LEI Nº 9.696/98. RESOLUÇÃO Nº 45/2008 DO CREF 4/SP. EFEITO SUSPENSIVO PREJUDICADO. SENTENÇA MANTIDA.**

- Observo que os autos devem ser submetidos ao reexame necessário por força do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

- Está prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo ao presente apelo, à vista do seu julgamento.

- Pretende-se no presente feito o reconhecimento da regularidade do exercício da profissão de treinadora/professora de tênis, ainda que ausente o registro no conselho impetrado, pretensão que não encontra óbice no nosso ordenamento jurídico, como consignou o Juízo a quo, razão pelo qual se afasta a alegada inviabilidade da via mandamental, apresentada pela apelante nas informações prestadas. Não merece acolhida também a preliminar de inexistência de ato coator; dado que, como também assinalado pelo provimento singular, é da própria essência do mandado de segurança preventivo a inexistência de ato coator já praticado, bastando que exista o justo receio de que venha a ser concretizado pela autoridade impetrada. Encontra-se caracterizado o justo receio, como explicitado, e a impetrante demonstra nos autos sua experiência profissional como jogadora e instrutora.

- A Lei nº 9.696/98 não distingue a área de atuação do profissional de educação física para efeito de exigir o seu registro no conselho respectivo e inclui a atividade pedagógica dentro das suas competências.

- O Conselho Federal de Educação Física, ao editar as referidas resoluções, definiu o que poderia ser considerado documento público oficial do exercício profissional e, portanto, extrapolou os limites da lei que a originou, porquanto como ato infralegal de manifestação do poder normativo não poderia ter inovado na ordem jurídica para criar direitos e obrigações aos administrados, sob pena de violação aos artigos 5º, incisos II e XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição da República e à própria Lei nº 9.696/98. O CREF 4/SP foi impedido de regulamentar a profissão além da letra da Lei nº 9.696/98.

- No caso concreto, a apelada/impetrante é professora de tênis, cuja atividade não se enquadra no âmbito da Lei nº 9.696/98, pois apenas ministra aulas que não são próprias dos profissionais de educação física, na medida em que transfere conhecimentos práticos adquiridos ao longo do tempo (fls. 17/71), sem executar qualquer atividade de orientação nutricional ou de preparação física. Dessa forma, também não está submetida à disciplina jurídica da Resolução 45/2008 do CREF 4/SP, razão pela qual **não pode ser compelida a se inscrever no Conselho Regional de Educação Física para fins de exercício de sua atividade profissional.**

- Reexame necessário e apelo a que se nega provimento. “

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 362116 - 0018547-77.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 19/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2016) (grifei)

Portanto, é cabível o exercício, pelo agravado, da atividade de instrutor técnico de tênis de campo, sendo desnecessário o registro perante o Conselho Regional de Educação Física, em observância ao preceito constitucional previsto no art. 5º, inciso XIII, da Constituição da República, na medida em que não resta violada a norma estabelecida no art. 3º da Lei nº 9.696/1998.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 5º, XIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INSCRIÇÃO JUNTO AO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. INSTRUTOR TÉCNICO DE TÊNIS DE CAMPO. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consoante o art. 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”.

2. O art. 3º da Lei nº 9.696/1998 não menciona quais os profissionais que são considerados como exercentes da área de Educação Física. Com efeito, referido dispositivo apenas dispõe sobre as atribuições dos profissionais de Educação Física.

3. Ademais, inexistente na Lei nº 9.696/1998 qualquer dispositivo que torne obrigatória a inscrição do técnico, instrutor ou treinador de tênis junto aos Conselhos de Educação Física e que determine a exclusividade do desempenho das referidas atividades por profissionais graduados em Educação Física.

4. Consoante a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a atividade exercida por técnico, instrutor ou treinador diz respeito às táticas do esporte em si, não estando ligada à atividade física propriamente dita, fato que torna dispensável a formação específica em Educação Física. Logo, é desnecessária a inscrição do treinador, técnico ou instrutor de tênis, tanto de campo quanto de mesa, junto ao Conselho Regional de Educação Física. Precedentes.

5. Portanto, é cabível o exercício, pelo agravado, da atividade de instrutor técnico de tênis de campo, sendo desnecessário o registro perante o Conselho Regional de Educação Física, em observância ao preceito constitucional previsto no art. 5º, inciso XIII, da Constituição da República, na medida em que não resta violada a norma estabelecida no art. 3º da Lei nº 9.696/1998.

6. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002625-22.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: APERAM INOX TUBOS BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MONICA DE BARROS - MG96446-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, APERAM INOX TUBOS BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MONICA DE BARROS - MG96446-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002625-22.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: APERAM INOX TUBOS BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MONICA DE BARROS - MG96446-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, APERAM INOX TUBOS BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MONICA DE BARROS - MG96446-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelações em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de aplicar a redução do percentual do "REINTEGRA" de 2% para 0,1% determinada pelo Decreto nº 9.393/2018, mantendo-se percentual de 2% pelo prazo de 90 dias a contar de 30/05/2018.

Em suas razões recursais, o contribuinte alega que "a irrestrita manipulação das alíquotas de creditamento do REINTEGRA por Decreto importa em violação ao princípio da legalidade, razão pela qual o art. 22 da Lei nº 13.043/2014 e, por conseguinte, o Decreto nº 9.393/2018, deverão ser reputados inconstitucionais, por violação ao art. 150, I, §6º, CR/88, e incompatíveis com o art. 176 do CTN".

Aduz que a alteração, em desfavor do contribuinte (já que ocorreu a drástica redução de seu direito creditório), violou os princípios da anterioridade anual e nonagesimal, da legalidade e da segurança jurídica, conforme entendimento exarado pelo E. STF.

Pugna pela manutenção da alíquota de 2% (dois por cento) para o cálculo do programa REINTEGRA, uma vez que a redução da alíquota operada pelo Decreto nº 9.393/2018 fere o princípio da legalidade (art. 150, I, §6, CR/88 e art. 176 do CTN). Subsidiariamente, requer seja assegurado à Apelante a alíquota de 2%, durante o ano de 2018, uma vez que a redução da alíquota operada pelo Decreto nº 9.393/2018 fere o princípio da anterioridade (art. 150, III, b da CF/88, art. 178 c/c art. 104, III, ambos do CTN.)

A União, em seu apelo, alega que o REINTEGRA é um *benefício financeiro incondicional* destinado às empresas exportadoras que se encaixam no modelo, desatrelado dos aspectos quantitativos da regra matriz tributária, pelo que não são aplicáveis institutos de Direito Tributário, a exemplo dos princípios da anterioridade e da anterioridade nonagesimal, impondo-se, no caso, a necessária distinção em relação ao que restou assentado na ADI-MC nº 2.325/DF.

Assevera que os valores apurados no REINTEGRA não implicam aumento ou majoração de tributo, concessão de isenção ou desoneração relativa a qualquer espécie tributária em particular, tampouco envolvem no seu cálculo aspectos relativos à alíquota ou à base de cálculo dos tributos envolvidos na operação, de sorte que não se pode cogitar de ofensa aos princípios da não-surpresa, da proteção da boa-fé, da anterioridade de exercício ou anterioridade nonagesimal, impondo-se a prevalência das alterações veiculadas pelo Decreto nº 9.393/18.

Postula provimento final para reformar a decisão, e ainda, em caráter subsidiário, a autorização para efetuar o lançamento a fim de prevenir eventual decadência.

As partes apresentaram contrarrazões (ID 60741746 e 60741751).

O Ministério Público Federal se manifestou apenas pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002625-22.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: APERAM INOX TUBOS BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: MONICA DE BARROS - MG96446-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, APERAM INOX TUBOS BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELADO: MONICA DE BARROS - MG96446-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, impende considerar que o REINTEGRA foi instituído pela Lei nº 12.546/11, conversão da MP nº 540/11, com o propósito de desonerar as exportações de bens manufaturados no país, consistindo em um programa de incentivos por meio do qual se concede à pessoa jurídica exportadora um direito de crédito, a título de PIS e de COFINS, calculado mediante a aplicação de um percentual, estabelecido pelo Poder Executivo, sobre a receita decorrente da exportação, no caso, inicialmente fixado em 3% (três por cento), nos termos do § 1º do art. 2º do Decreto nº 7.633/11.

Releva salientar também que o aludido programa foi reinstituído pela Lei nº 13.043/14, conversão da MP nº 651/14, tendo o Decreto nº 8.415/15 estabelecido que o referido crédito fosse calculado pelos seguintes percentuais: 1% (um por cento), entre 1º de março de 2015 e 31 de dezembro de 2016; 2% (dois por cento), entre 1º de janeiro de 2017 e 31 de dezembro de 2017; e 3% (três por cento), entre 1º de janeiro de 2018 e 31 de dezembro de 2018.

Em seguida, o Decreto nº 8.543/15, alterando o Decreto nº 8.415/15, estabeleceu que o mencionado crédito fosse calculado pelos seguintes percentuais: 1% (um por cento), entre 1º de março de 2015 e 30 de novembro de 2015; 0,1% (um décimo por cento), entre 1º de dezembro de 2015 e 31 de dezembro de 2016; 2% (dois por cento), entre 1º de janeiro de 2017 e 31 de dezembro de 2017; e 3% (três por cento), entre 1º de janeiro de 2018 e 31 de dezembro de 2018.

Posteriormente, por meio do Decreto nº 9.148/17, também alterando o Decreto nº 8.415/15, o Executivo fixou os seguintes percentuais: 0,1% (um décimo por cento), entre 1º de dezembro de 2015 e 31 de dezembro de 2016; e 2% (dois por cento), entre 1º de janeiro de 2017 e 31 de dezembro de 2018.

Por último, como o advento do Decreto nº 9.393/18, novamente alterando o Decreto nº 8.415/15, o Executivo fixou os seguintes percentuais: 0,1% (um décimo por cento), entre 1º de dezembro de 2015 e 31 de dezembro de 2016; 2% (dois por cento), entre 1º de janeiro de 2017 e 31 de maio de 2018; e 0,1% (um décimo por cento), a partir de 1º de junho de 2018.

Feito esse breve relato da legislação atinente à espécie, cabe anotar que os valores a serem ressarcidos no âmbito do REINTEGRA resultam da aplicação de determinado percentual, cuja fixação é delegada ao Poder Executivo.

Sobreleva destacar que é constitucional a disposição legal que delega ao Poder Executivo a fixação dos percentuais referentes ao benefício fiscal instituído no âmbito das operações de exportação, desde que estabelecidos determinados parâmetros a serem observados pelo regulamento, principalmente na toada da extrafiscalidade, inerente à tributação das operações de comércio exterior.

A propósito, a natureza extrafiscal dos tributos incidentes em tais operações é extraída da previsão do art. 153, §1º, da CF que autoriza a alteração das alíquotas dos impostos de importação e exportação por ato do Poder Executivo, desde que respeitadas as balizas legais.

Nessa linha de inteligência, também é possível que a lei delegue ao regulamento a fixação dos percentuais do benefício fiscal incidente sobre a cadeia de exportação, desde que estabeleça o devido delineamento legal. No caso dos autos, observo que o art. 2º da Lei nº 12.546/2011 e, posteriormente, o art. 22 da Lei nº 13.043/15 estabeleceram limites para atuação do Poder Executivo na fixação dos percentuais referente ao benefício fiscal do Reintegra, de modo que a delegação se fez em caráter subordinado e complementar à própria lei.

A delegação, assim, deve observância aos *standards* legais que limitam o exercício da competência delegada, de modo a coibir arbitrariedades no desempenho do poder regulamentar por parte do Poder Executivo. Respeitados tais parâmetros, inexistente ofensa ao princípio da legalidade.

Ocorre que, embora seja possível ao Executivo promover as alterações que entender necessárias à implementação do referido benefício ao exportador, em se tratando de redução de incentivo que provoque a majoração indireta de tributos, a observância dos princípios norteadores do sistema tributário é medida que se impõe.

Nesse sentido, aliás, já se manifestou o colendo Supremo Tribunal Federal nos seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. 1. A alteração no programa fiscal REINTEGRA, por acarretar indiretamente a majoração de tributos, deve respeitar o princípio da anterioridade nonagesimal. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação de multa e majoração de honorários advocatícios, nos termos dos arts. 85, §11, e 1.021, § 5º, do CPC. (AgR no RE 1.091.378, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe 11/09/18)

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem. (AgR no RE 1.040.084, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, DJe 18/06/18)

Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. REINTEGRA. Decreto nº 8.415/15. Princípio da anterioridade nonagesimal. 1. O entendimento da Corte vem se firmando no sentido de que não só a majoração direta de tributos atrai a aplicação da anterioridade nonagesimal, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. 2. Negativa de provimento ao agravo regimental. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem (Súmula 512/STF). (AgR no RE 1.081.041, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe 27/04/18)

Em resumo, tratando-se de benefício fiscal cuja redução percentual implica majoração indireta da carga tributária imposta ao contribuinte, é imperiosa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal.

Destaco, no mesmo sentido, os seguintes precedentes deste C. Tribunal:

TRIBUTÁRIO – AGRAVO DE INSTRUMENTO - REINTEGRA – REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE CREDITAMENTO – ANTERIORIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal tem determinado a observância da anterioridade, no âmbito do Reintegra.

2. O Decreto nº. 9.393/18, ao reduzir o percentual de creditamento, promoveu aumento tributário indireto. Deve observar a anterioridade.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5028436-29.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 12/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2019)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. DECRETO 9.393/2018. REDUÇÃO DE PERCENTUAL RELATIVO A BENEFÍCIO FISCAL. EXIGÊNCIA NO MESMO EXERCÍCIO FISCAL E ANTES DE DECORRIDOS NOVENTA DIAS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL E ANUAL. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE OBSERVADO O ARTIGO 170-A DO CTN E A LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. O REINTEGRA corresponde a benefício fiscal previsto na Lei nº 12.546/2011, disciplinado pelo Decreto nº 7.633/2011, concedido para desonerar as operações de exportação. Na sua versão original, conferia às empresas exportadoras de bens manufaturados o direito de "reintegrar valores referentes a custos tributários federais residuais existentes nas suas cadeias de produção", no valor de 3% de suas receitas decorrentes de exportação.

2. A MP nº 651/14, convertida na Lei 13.043/14 reinstituuiu o REINTEGRA. Sobreveio a regulamentação da Lei por meio do Decreto 8.415/15 que, alterado pelo Decreto 9.148/2017, previa, entre janeiro de 2017 e dezembro de 2018, o percentual de crédito mediante a aplicação do percentual de 2% (dois por cento) sobre a receita auferida com a exportação de bens ao exterior. Em arremate, o Decreto 9.393/2018, de 31.05.2018, altera o percentual do benefício para o período que finda em 31.12.2018, o reduzindo de 2% para 0,1%.

3. As empresas beneficiadas pelo REINTEGRA tinham, até a edição do Decreto 9.393/2018, a expectativa do crédito de 2% a seu favor, o que foi modificado desfavoravelmente e de inopino pelo Poder Executivo.

4. Se por um lado coube ao Poder Executivo avaliar a política econômico-tributária a ser adotada, optando pela diminuição do benefício em detrimento dos interesses do contribuinte favorecido haja vista o déficit orçamentário de notório conhecimento, por outro há princípios tributários a serem observados na pela supressão repentina do benefício.

5. Tanto a instituição de alíquota quanto o restabelecimento de alíquotas por meio de decreto do executivo é possível quando decorrentes de autorização legislativa (lei de regência), com aplicação imediata para aqueles casos em que se afigura a extrafiscalidade do tributo utilizado não com fins arrecadatórios mas como instrumento de política econômico-fiscal.

6. No caso, contudo, não se está diante da majoração ou redução de alíquota, mas sim da diminuição significativa de um benefício fiscal.

7. Cabe ao Judiciário a análise quanto à legalidade da medida do ponto de vista tributário, não havendo espaço para ilações acerca da idoneidade dos motivos que conduziram o Poder Executivo a adotar a medida de cunho econômico-fiscal.

8. E, do ponto de vista tributário, se observa violação ao princípio da anterioridade, tanto anual como nonagesimal, conforme recentemente se pronunciou o Supremo Tribunal Federal em situação análoga.

9. Com efeito, reduzido o percentual de crédito a ser compensado, houve aumento, ainda que indireto, da carga tributária, onerando o contribuinte repentinamente, razão pela qual o princípio da anterioridade é aplicável ao caso justamente a fim de evitar o elemento surpresa.

10. A sentença deve ser mantida tal como lançada, inclusive no tocante aos critérios de compensação, observada a legislação aplicável à época da propositura da ação

11. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001929-83.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 23/03/2019, Intimação via sistema DATA: 26/03/2019)

“TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. LEI Nº 13.043/14. CRÉDITOS DE PIS E DE COFINS. DECRETO Nº 9.363/18. PERCENTUAL DO INCENTIVO. REDUÇÃO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. VIGÊNCIA. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL E ANUAL. OBSERVÂNCIA.

1. O REINTEGRA foi instituído pela Lei nº 12.546/11, conversão da MP nº 540/11, com o propósito de desonerar as exportações de bens manufaturados no país, consistindo em um programa de incentivos por meio do qual se concede à pessoa jurídica exportadora um direito de crédito, a título de PIS e de COFINS, calculado mediante a aplicação de um percentual, estabelecido pelo Poder Executivo, sobre a receita decorrente da exportação, no caso, inicialmente fixado em 3% (três por cento), nos termos do § 1º do art. 2º do Decreto nº 7.633/11.

2. É constitucional a disposição legal que delega ao Poder Executivo a fixação dos percentuais referentes ao benefício fiscal instituído no âmbito das operações de exportação, desde que estabelecidos determinados parâmetros a serem observados pelo regulamento, principalmente na toada da extrafiscalidade, inerente à tributação das operações de comércio exterior.

3. Também é possível que a lei delegue ao regulamento a fixação dos percentuais do benefício fiscal incidente sobre a cadeia de exportação, desde que estabeleça o devido delineamento legal. No caso dos autos, observo que o art. 2º da Lei nº 12.546/2011 e, posteriormente, o art. 22 da Lei nº 13.043/15 estabeleceram limites para atuação do Poder Executivo na fixação dos percentuais referente ao benefício fiscal do Reintegra, de modo que a delegação se fez em caráter subordinado e complementar à própria lei.

4. A delegação, assim, deve observância aos standards legais que limitam o exercício da competência delegada, de modo a coibir arbitrariedades no desempenho do poder regulamentar por parte do Poder Executivo. Respeitados tais parâmetros, inexistente ofensa ao princípio da legalidade.

5. Embora seja possível ao Poder Executivo promover as alterações que entender necessárias à implementação do benefício veiculado pela Lei nº 13.043/15 ao exportador, em se tratando de redução de incentivo que provoque a majoração indireta de tributos, a observância dos princípios norteadores do sistema tributário é medida que se impõe. Precedentes do STF.

6. Se a redução percentual do benefício fiscal implica majoração, ainda que indiretamente, da carga tributária imposta ao contribuinte, a alteração promovida pelo Decreto nº 9.393/18 deve observar o esgotamento do prazo nonagesimal e anual.

7. Embora não seja possível acolher integralmente o pleito do contribuinte no sentido de que seja totalmente afastado o novo percentual reduzido referente aos créditos tributários concedidos no âmbito do REINTEGRA, nos termos em que fixado pelo Decreto nº 9.393/2018, o caso impõe a parcial procedência, a fim de que os efeitos da redução do benefício fiscal sejam produzidos apenas a partir de 1º de janeiro de 2019, de modo a assegurar a aplicação dos percentuais previstos no Decreto nº 9.148/17 até 31 de dezembro de 2018.

8. Como consectário lógico, de rigor o acolhimento do pedido do impetrante para que promova a restituição/compensação do saldo creditório que deixou de aproveitar no período de 1º de junho de 2018 a 31 de dezembro de 2018, com a imediata entrada em vigor do Decreto nº 9.393/2018.

9. Apelação parcialmente provida”. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCív - APELAÇÃO CÍVEL - 5004343-05.2018.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 10/07/2019, Intimação via sistema DATA: 15/07/2019)

Em sendo assim, embora não seja possível acolher integralmente o pleito do contribuinte no sentido de que seja totalmente afastado os novos percentuais reduzidos que foram estabelecidos pelo Decreto nº 9.393/2018 referentes aos créditos tributários concedidos no âmbito do REINTEGRA, o caso impõe a parcial procedência, a fim de que os efeitos da redução do benefício fiscal sejam produzidos apenas a partir de 1º de janeiro de 2019, de modo a assegurar a aplicação dos percentuais previstos no Decreto nº 9.148/17 até 31 de dezembro de 2018.

Reformada parcialmente a sentença, não há honorários advocatícios em mandado de segurança (art. 25 da Lei nº 12.012/16).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do contribuinte para afastar, até 31 de dezembro de 2018, a aplicação dos novos percentuais reduzidos que foram estabelecidos pelo Decreto n.º 9.393/2018 referentes aos créditos tributários concedidos no âmbito do REINTEGRA, em observância a anterioridade anual e nonagesimal, de modo a assegurar a aplicação dos percentuais previstos no Decreto n.º 9.148/17 até essa data, e **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União, nos termos da fundamentação *supra*.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. LEI Nº 13.043/14. CRÉDITOS DE PIS E DE COFINS. DECRETO Nº 9.363/18. PERCENTUAL DO INCENTIVO. REDUÇÃO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. VIGÊNCIA. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL E ANUAL. OBSERVÂNCIA.

1. O REINTEGRA foi instituído pela Lei nº 12.546/11, conversão da MP nº 540/11, com o propósito de desonerar as exportações de bens manufaturados no país, consistindo em um programa de incentivos por meio do qual se concede à pessoa jurídica exportadora um direito de crédito, a título de PIS e de COFINS, calculado mediante a aplicação de um percentual, estabelecido pelo Poder Executivo, sobre a receita decorrente da exportação, no caso, inicialmente fixado em 3% (três por cento), nos termos do § 1º do art. 2º do Decreto nº 7.633/11.

2. É constitucional a disposição legal que delega ao Poder Executivo a fixação dos percentuais referentes ao benefício fiscal instituído no âmbito das operações de exportação, desde que estabelecidos determinados parâmetros a serem observados pelo regulamento, principalmente na toada da extrafiscalidade, inerente à tributação das operações de comércio exterior.

3. Também é possível que a lei delegue ao regulamento a fixação dos percentuais do benefício fiscal incidente sobre a cadeia de exportação, desde que estabeleça o devido delineamento legal. No caso dos autos, observo que o art. 2º da Lei n.º 12.546/2011 e, posteriormente, o art. 22 da Lei n.º 13.043/15 estabeleceram limites para atuação do Poder Executivo na fixação dos percentuais referente ao benefício fiscal do Reintegra, de modo que a delegação se fez em caráter subordinado e complementar à própria lei.

4. A delegação, assim, deve observância aos *standards* legais que limitam o exercício da competência delegada, de modo a coibir arbitrariedades no desempenho do poder regulamentar por parte do Poder Executivo. Respeitados tais parâmetros, inexistente ofensa ao princípio da legalidade.

5. Embora seja possível ao Poder Executivo promover as alterações que entender necessárias à implementação do benefício veiculado pela Lei nº 13.043/15 ao exportador, em se tratando de redução de incentivo que provoque a majoração indireta de tributos, a observância dos princípios norteadores do sistema tributário é medida que se impõe. Precedentes do STF.

6. Se a redução percentual do benefício fiscal implica majoração, ainda que indiretamente, da carga tributária imposta ao contribuinte, a alteração promovida pelo Decreto nº 9.393/18 deve observar o esgotamento do prazo nonagesimal e anual.

7. Embora não seja possível acolher integralmente o pleito do contribuinte no sentido de que seja totalmente afastado o novo percentual reduzido referente aos créditos tributários concedidos no âmbito do REINTEGRA, nos termos em que fixado pelo Decreto n.º 9.393/2018, o caso impõe a parcial procedência, a fim de que os efeitos da redução do benefício fiscal sejam produzidos apenas a partir de 1º de janeiro de 2019, de modo a assegurar a aplicação dos percentuais previstos no Decreto n.º 9.148/17 até 31 de dezembro de 2018.

8. Apelação do contribuinte parcialmente provida. Remessa oficial e apelação da União desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do contribuinte para afastar, até 31 de dezembro de 2018, a aplicação dos novos percentuais reduzidos que foram estabelecidos pelo Decreto n.º 9.393/2018 referentes aos créditos tributários concedidos no âmbito do REINTEGRA, em observância a anterioridade anual e nonagesimal, de modo a assegurar a aplicação dos percentuais previstos no Decreto n.º 9.148/17 até essa data, e negou provimento à remessa oficial e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001003-65.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: HUGO JOSE ANTUNES
Advogado do(a) APELANTE: ANDREY MARCEL GRECCO - SP214247-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001003-65.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: HUGO JOSE ANTUNES
Advogado do(a) APELANTE: ANDREY MARCEL GRECCO - SP214247-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo contribuinte em ação de conhecimento com vista ao afastamento da incidência de imposto de renda sobre verbas recebidas de forma acumulada em reclamação trabalhista, ajuizada após a rescisão do contrato de trabalho, e a consequente repetição em dobro dos valores recolhidos indevidamente ao erário.

O autor sustenta que, em demanda trabalhista ajuizada em face de seu ex-empregador, recebeu valores relativos a horas extras e seus respectivos reflexos no 13º salário, nas férias e terço constitucional, no aviso prévio e nos descansos semanais remunerados, bem como de juros de mora.

Postula o afastamento da incidência sobre o valor acumulado recebido a título de horas extras e seus respectivos reflexos, bem como sobre os juros de mora e, ainda, o abatimento das despesas com a aludida demanda trabalhista.

A ação foi ajuizada em 16/09/13 e à causa atribuiu-se o valor de R\$ 76.643,60.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, reconhecendo a ocorrência de prescrição quinquenal, e condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, observadas as disposições do art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Apelação do contribuinte repisando os argumentos suscitados na exordial e sustentando que, no caso em comento, deve ser observada a prescrição decenal, dado que o ajuizamento da demanda trabalhista precedeu o advento da Lei Complementar nº 118/05.

A União apresenta resposta ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001003-65.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: HUGO JOSE ANTUNES
Advogado do(a) APELANTE: ANDREY MARCEL GRECCO - SP214247-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de apelação interposta pelo contribuinte em ação de conhecimento com vista ao afastamento da incidência de imposto de renda sobre verbas recebidas de forma acumulada em reclamação trabalhista, ajuizada após a rescisão do contrato de trabalho, e a consequente repetição em dobro dos valores recolhidos indevidamente ao erário.

Antes de tudo, vale considerar que, no caso do imposto de renda da pessoa física, a retenção na fonte é apenas uma das etapas da tributação, ou seja, é incidência de caráter provisório, de sorte que o tributo devido só se perfaz com a declaração de ajuste anual, portanto, o prazo para se postular a restituição de eventual indébito tributário só tem início com a entrega da aludida declaração.

Nesse sentido, aliás, o seguinte julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º DA LC 118/2005. TERMO INICIAL. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE – IRPF FONTE. DATA DA RETENÇÃO (ANTECIPAÇÃO) VS. DATA DO PAGAMENTO APÓS A ENTREGA DA DECLARAÇÃO. RENDIMENTOS NÃO SUJEITOS A TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVA/DEFINITIVA.

1. Tanto o STF quanto o STJ entendem que para as ações de repetição de indébito relativas a tributos sujeitos a lançamento por homologação ajuizadas de 09.06.2005 em diante, deve ser aplicado o prazo prescricional quinquenal previsto no art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do pagamento. Já para as mesmas ações ajuizadas antes de 09.06.2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º com o do art. 168, I, do CTN (tese do 5+5). Precedentes: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.269.570-MG, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.05.2012; e EREsp 1.265.939/SP, Corte Especial, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 01/08/2013, DJe 12/08/2013.

2. Ressalvados os casos em que o recolhimento do tributo é feito exclusivamente pela retenção na fonte (rendimentos sujeitos a tributação exclusiva/definitiva), que não admite compensação ou abatimento com os valores apurados ao final do período, a prescrição da ação de repetição do indébito tributário flui a partir do pagamento realizado após a declaração anual de ajuste do imposto de renda e não a partir da retenção na fonte (antecipação). Precedente: EDcl nos EDcl no REsp. n. 1.233.176/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 21/11/2013, DJe 27/11/2013.

3. Caso em que o contribuinte ajuizou ação de repetição de indébito em 06.05.2011 postulando a restituição de IRPF indevidamente cobrado sobre verba de natureza indenizatória (PDV) recebida em 03.02.2006. Sabe-se que a declaração de ajuste é entregue em abril de 2007, ocasião em que também se dá o pagamento das diferenças. Desse modo, conta-se a partir daí o lustro prescricional, não estando prescrita a pretensão.

4. Recurso especial provido.

(REsp nº 1.472.182, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 01/07/15)

Dessarte, tendo em vista que a pretensão envolve valores retidos em abril/2008 e que constaram da declaração ajuste do referido período-base, exercício de 2009, por certo não decorreu o prazo prescricional para o contribuinte questionar a referida tributação.

Afastada a prescrição, prossigo no exame das demais questões de mérito suscitadas no feito.

No que tange ao regime da tributação, caixa ou competência, impende considerar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, a quem compete velar pela correta interpretação da legislação federal, já se pronunciou sobre a aludida questão e afastou a possibilidade da incidência sobre o montante integral, impondo-se, no caso, o respeito à época própria e a alíquota vigente, como se denota das conclusões do julgamento do REsp nº 1.118.429, submetido ao regime do art. 543-C do antigo Código de Processo Civil, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

Necessário ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento no sentido de que a observância do regime de competência para fins de tributação da renda acumulada também se aplica às verbas de natureza trabalhista, como se denota do seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VERBAS RESCISÓRIAS. VIOLAÇÃO DO ART. 535. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. FGTS. JUROS DE MORA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DAS TABELAS E ALÍQUOTAS VIGENTES À ÉPOCA EM QUE AS VERBAS DEVERIAM TER SIDO PAGAS. PRECEDENTES.

...

3. O entendimento de que o imposto de renda incidente sobre os benefícios previdenciários pagos em atraso e acumuladamente deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que essas verbas deveriam ter sido pagas, vedando-se a utilização do montante global como parâmetro, também se aplica ao contexto das verbas trabalhistas. Precedente.

3. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1.376.363, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 12/09/13)

Dessarte, os valores recebidos pelo autor, embora sujeitos à retenção do imposto de renda na fonte, deverão ser oferecidos à tributação nas épocas próprias, ou seja, nos respectivos meses de referência, e submetidos às alíquotas então vigentes.

Por outro lado, não se pode olvidar que a retenção do imposto na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a incidência recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas, a ser promovido em regular liquidação de sentença, deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco.

Quanto à incidência sobre os juros de mora recebidos em decorrência de decisão judicial, vale destacar que o colendo Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento no sentido de que o imposto de renda não incide sobre os juros legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial, consoante tese firmada por ocasião do julgamento do REsp nº 1.227.133, também submetido ao regime do art. 543-C do antigo Código de Processo Civil.

Não bastasse a tese firmada no mencionado representativo de controvérsia, vale destacar o elucidativo exame da questão pelo colendo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do REsp nº 1.089.720, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 – RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

- Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

- Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

- Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

- Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

- Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

- Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(REsp 1.089.720, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 28/11/12)

No caso em exame, se as verbas percebidas pelo contribuinte decorrem de decisão judicial em reclamação trabalhista posterior à rescisão do contrato de trabalho, não subsiste a incidência de imposto de renda sobre a parcela relativa aos juros moratórios.

Por sua vez, no que concerne a incidência sobre os reflexos nas férias proporcionais e respectivo terço constitucional, releva salientar que o colendo Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou sobre a controvérsia por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.223, submetido ao regime do art. 543-C do antigo Código de Processo Civil, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. Os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda. Precedentes: REsp 896.720/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01.03.07; REsp 1.010.509/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 28.04.08; AgRg no REsp 1057542/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 01.09.08; Pet 6.243/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 13.10.08; AgRg nos EREsp 916.304/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJU de 08.10.07.

2. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

3. Recurso especial provido.

Desta feita, as verbas recebidas a título de reflexos nas férias proporcionais e respectivo terço constitucional não sofrem a incidência de imposto de renda.

Quanto aos reflexos no aviso prévio, releva salientar que a isenção é mera decorrência das disposições veiculadas pelo art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88.

No que toca aos reflexos nos descansos semanais remunerados e 13º salário, impende considerar que se trata de verbas de natureza remuneratória que atraem a incidência do imposto de renda, como se denota, aliás, das conclusões do seguinte julgado desta egrégia Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, CPC. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. VERBAS TRABALHISTAS. PRESCRIÇÃO AFASTADA. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. TRIBUTAÇÃO DE ACORDO COM AS REGRAS VIGENTES À ÉPOCA DO DEVIDO RECOLHIMENTO. JUROS MORATÓRIOS. FORMA DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO DE IRPF.

...

IV. O adicional pelo trabalho no intervalo intrajornada ou "hora extra ficta" (art. 71, § 4º, da CLT), e o adicional por hora extra (art. 7º, XVI, CR/88) têm natureza salarial e se sujeita à incidência de tributação pelo IR e, da mesma forma, todos os seus reflexos, tais como descanso semanal remunerado, férias gozadas e 13º salário.

...

VII. O pagamento a título de horas-extras, como é quantia eminentemente salarial que constitui acréscimo patrimonial tributável, sujeita-se à incidência de tributação pelo IR e, da mesma forma, todos os seus reflexos, tais como descanso semanal remunerado, férias gozadas e 13º salário.

...

(ApReeNec nº 0009525-34.2011.4.30.6100, Rel. Des. Fed. Alda Basto, 4ª Turma, DJe 02/10/14) [grifei]

Acerca dos honorários advocatícios desembolsados por conta da demanda trabalhista, importa relevar que, embora o art. 12 da Lei nº 7.713/88 disponha sobre a sua dedutibilidade na base de cálculo do imposto de renda, a referida despesa deve ser rateada entre as verbas recebidas, de sorte que o abatimento deve ser proporcional às verbas tributáveis recebidas pelo contribuinte.

Nesse sentido, aliás, os seguintes precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça e desta egrégia Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 12 DA LEI N. 7.713/88. PROPORCIONAL A VERBAS TRIBUTÁVEIS.

1. A análise da sucumbência mínima para fins de fixação dos honorários advocatícios requer a reapreciação dos critérios fáticos, o que esbarra no óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Nos termos do art. 12 da Lei n. 7.713/1988, os honorários advocatícios pagos pelo contribuinte, sem indenização, devem ser rateados entre rendimentos tributáveis e os isentos ou não tributáveis recebidos em ação judicial, podendo a parcela correspondente aos tributáveis ser deduzida para fins de determinação da base de cálculo sujeita à incidência do imposto.

3. A sistemática de dedução na declaração de rendimentos aduz que houve desembolso realizado pelo contribuinte, ocorrendo o creditamento de valores em favor da Fazenda Pública. Contudo, quando as parcelas são recebidas pelo contribuinte com isenção, sobre estas não ocorrem retenção de valores na fonte, o que afasta, de pronto, qualquer valor a ser deduzido.

Recurso especial conhecido em parte, e improvido.

(REsp 1141058, rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/10/10)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PAGAMENTO CUMULADO. REGIME DE COMPETÊNCIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Consolidada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, através da repercussão geral, firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.

2. Caso em que, a repetição, no tocante à apuração do principal, deve considerar a diferença entre o tributo exigível, em relação a cada um dos proventos mensais, observado o regime de alíquotas e faixas de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento, e o valor efetivamente recolhido a partir dos proventos acumulados, segundo o procedimento fiscal impugnado e ora declarado ilegal.

3. As verbas discutidas foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (PDV), para efeito de excluir do imposto de renda os juros de mora, daí porque tais pagamentos não são tributáveis como rendimentos da pessoa física, à luz da jurisprudência consolidada.

4. No tocante aos honorários em reclamação trabalhista, o tratamento legal aplicável não é o da verba recebida, remuneratória ou indenizatória, mas é o de despesa sujeita à dedução na forma da lei, nos termos do artigo 12 da Lei 7.713/88, sendo, desta forma, deduzidos da base de cálculo do imposto de renda do credor da condenação judicial, desde que respeitadas à proporção das verbas recebidas tributáveis e não tributáveis. Assim, não cabe a dedução integral dos honorários advocatícios, conforme jurisprudência consolidada.

5. Em relação aos consectários legais, a sentença decidiu de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da aplicação exclusiva, no período em questão, da taxa SELIC.

6. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, desprovidas.

(APELREEX nº 0002096-11.2014.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, 3ª Turma, DJe 12/05/17)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. ADESÃO A PARCELAMENTO. POSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO POSTERIOR. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA BASE DE CÁLCULO. APELAÇÃO PROVIDA.

- Trata-se de discussão a respeito da legalidade da dedução dos honorários advocatícios pagos, em sede de reclamation trabalhista, da base de cálculo do imposto de renda - pessoa física - IRPF incidente sobre verbas recebidas acumuladamente em liquidação de sentença.

- A legislação pertinente ao parcelamento de débito tributário, regra geral, indica que o pedido de parcelamento implica em confissão irretroatável da dívida. Tal regramento, contudo, comporta exceções. Na esteira do entendimento jurisprudencial pátrio, seria possível a discussão do débito, mesmo da hipótese de parcelamento, com relação aos aspectos jurídicos e, até mesmo quanto aos aspectos fáticos, na hipótese de ser verificado vício ou ilegalidade que acarrete a nulidade do ato jurídico.

- Quanto à possibilidade de dedução dos honorários advocatícios da base de cálculo do IRPF, em reclamação trabalhista, é de rigor a aplicação do comando do artigo 12 da Lei nº 7.713, de 22.12.1988.

- Deveras, não há que se falar em dedução integral, eis que o abatimento deverá observar a natureza das verbas recebidas pelo reclamante, procedendo-se à dedução do percentual correspondente às parcelas tributáveis, afastadas as verbas isentas.

- Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, aplica-se a partir do recolhimento indevido a taxa SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária, consoante decidido pela E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.111.175/SP, recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73.

- É de rigor inverter o ônus da sucumbência, devendo a UNIÃO ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos dos artigos 20, §§ 3º e 4º e 21, parágrafo único do CPC/1973, fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizados.

- Apelação provida.

(AC nº 0021668-89.2010.4.03.6100, Rel. Juíza Fed. Conv. Leila Paiva, 6ª Turma, DJe 14/03/17)

Assim, não tem cabimento a dedução integral dos honorários advocatícios desembolsados por conta reclamação trabalhista na base de cálculo do imposto de renda, impondo-se o abatimento proporcional ao valor das verbas tributáveis recebidas pelo contribuinte na aludida demanda.

Ademais, a repetição de indébito tributário deve observância aos ditames estabelecidos no Código Tributário da Nacional, inexistindo espaço para a aplicação de legislação diversa, razão pela qual não prospera qualquer pretensão visando eventual restituição em dobro do valor do imposto de renda recolhido no âmbito da demanda trabalhista.

Por fim, tendo em vista que o contribuinte restou vencido em parte substancial do pedido, pelo princípio da sucumbência, ambas as partes devem suportar os encargos da demanda.

Dessarte, os honorários advocatícios devem ser fixados no patamar mínimo estabelecido no art. 85, §§ 3º, I, e 4º, III, c.c. o art. 86, *caput*, do Código de Processo Civil, observando-se a regra do art. 98, § 3º, do referido código quanto ao contribuinte beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, dou provimento parcial à apelação.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS RECEBIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA APÓS A RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO. REGIME DE COMPETÊNCIA. OBSERVÂNCIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DESEMBOLSADOS NA RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. DEDUÇÃO PROPORCIONAL ÀS VERBAS TRIBUTÁVEIS. OBSERVÂNCIA.

1. A retenção do imposto de renda é incidência de caráter provisório, de sorte que o tributo devido só se perfaz com a declaração de ajuste anual, portanto, o prazo para se postular a restituição de eventual indébito tributário só tem início com a entrega da aludida declaração. Afastada a prescrição reconhecida na instância inaugural.

2. A retenção do imposto de renda na fonte não pode recair sobre os valores recebidos de forma acumulada pelo contribuinte em reclamação trabalhista, impondo-se o respeito à época própria e a alíquota então vigente.

3. A retenção na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a incidência recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco.

4. Se as verbas percebidas pelo contribuinte decorrem de decisão judicial em reclamação trabalhista posterior à rescisão do contrato de trabalho, não subsiste a incidência de imposto de renda sobre a parcela relativa aos juros moratórios.

5. As verbas recebidas a título de reflexos nas férias proporcionais e respectivo terço constitucional não sofrem a incidência de imposto de renda.

6. Isenção quanto aos reflexos no aviso prévio, nos termos do art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88.

7. Os reflexos nos descansos semanais remunerados e 13º salário, são verbas de natureza remuneratória que atraem a incidência do imposto de renda.

8. Os honorários advocatícios desembolsados por conta da reclamação trabalhista podem ser deduzidos no cálculo do imposto de renda devido, nos termos do art. 12 da Lei nº 7.713/88, desde que seja observada a proporcionalidade em relação aos valores tributáveis recebidos pelo contribuinte na aludida demanda.

9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento parcial à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016409-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
AGRAVADO: 3 R TRANSPORTES E COMERCIO LTDA - ME
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016409-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
AGRAVADO: 3 R TRANSPORTES E COMERCIO LTDA - ME
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES – ANTT contra decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de redirecionamento contra sócia da pessoa jurídica executada, tendo em vista que ela não possuía poderes de administração da empresa.

Alega a agravante o caso concreto não envolve hipótese de descon sideração da personalidade jurídica propriamente dita, mas de responsabilidade dos sócios-gerentes. Afirma que o Juízo a quo “indeferiu o pedido da autarquia agravante sob o fundamento de que o crédito decorrente de multa administrativa é não tributário, o que impede a aplicação do Código Tributário Nacional, impondo-se a instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica previsto no novel Código de Processo Civil, bem como o atendimento dos requisitos do art. 50 do Código Civil.” Também argumenta que “o próprio Superior Tribunal de Justiça dirimiu a controvérsia quanto à possibilidade de redirecionamento da execução fiscal por dissolução irregular da sociedade, tanto com relação aos créditos tributários, quanto aos créditos não tributários (decorrentes de multa administrativa, por exemplo), mediante aplicação da sistemática de julgamento de recursos repetitivos: (...)”. Ao final, requer o provimento do recurso, “a fim de constituir o redirecionamento da execução fiscal pleiteado, com a dispensa da instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica.”

Sem contramínuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016409-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
AGRAVADO: 3 R TRANSPORTES E COMERCIO LTDA - ME
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Juízo de origem indeferiu o pedido de redirecionamento formulado pela exequente em razão de a sócia apontada (Elaine Regina de Almeida Rosa) não possuir poderes de administração da empresa devedora (ID 73262889 - p. 28).

Observa-se, entretanto, que a matéria aduzida no recurso aparta-se da fundamentação contida na decisão, eis que os argumentos da agravante sustentam-se na dispensa de instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica, previsto no Código de Processo Civil, para redirecionamento da execução contra os sócios-gerentes, tanto com relação a créditos tributários, quanto a não tributários. Não se verifica, nas razões do recurso, oposição direta ao fundamento do Juízo para o indeferimento do pedido, qual seja, ausência de poderes de administração da sócia indicada como responsável tributária da pessoa jurídica.

Dessa forma, ao se distanciar da decisão agravada e deixar de impugnar as razões nela expostas, o recurso apresentado não preenche um de seus requisitos de admissibilidade, qual seja, a regularidade formal, porquanto não apresenta os fundamentos de direito pelo qual pretende a reforma da r. decisão.

A regra contida no artigo 1.016 do Código de Processo Civil não deixa margem para dúvidas sobre o conteúdo do recurso de agravo de instrumento:

Art. 1.016. O agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente, por meio de petição com os seguintes requisitos:

I - os nomes das partes;

II - a exposição do fato e do direito;

III - as razões do pedido de reforma ou de invalidação da decisão e o próprio pedido;

IV - o nome e o endereço completo dos advogados constantes do processo.

No caso dos autos, como já mencionado acima, os fundamentos apresentados não guardam relação de pertinência temática com o provimento jurisdicional recorrido. Não se verifica, pois, qualquer exposição de razões e motivos, fáticos ou jurídicos, para se alterar a decisão proferida. Dissociadas da decisão as razões do agravo de instrumento, este não deve ser conhecido.

A solução ora adotada é pacífica, já tendo sido objeto de análise no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - EXECUÇÃO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE EXECUTADA.

1. A exposição, no agravo interno, de razões dissociadas da decisão agravada fere o princípio da dialeticidade e atrai a aplicação da Súmula 182/STJ.

2. Constitui inovação recursal imprópria a alegação de teses no agravo interno que não constaram das razões do recurso especial.

3. É dever da parte recorrente, no recurso especial, impugnar especificamente os fundamentos do acórdão recorrido, sob pena de a deficiência das razões do apelo atrair o óbice das Súmulas 282 e 284/STF.

4. Agravo interno conhecido em parte e, na extensão, desprovido.

(AgInt no AREsp 886.120/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 23/03/2018)

No mesmo sentido, são os julgados desta Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS.

1. Não se conhece do recurso assentado em razões dissociadas, vez que, embora decretada a inviabilidade da exceção relativa à questão sujeita à dilação probatória, o agravo de instrumento versou sobre a própria alegação de nulidade do lançamento, matéria não tratada na origem, em razão justamente da inadequação da via.

2. Agravo não conhecido. -g.m.

(TRF3, AI 0021853-84.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1: 24/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS. AGRAVO INTERNO PACIALMENTE CONHECIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

2. No mérito, as razões apresentadas pela agravante encontram-se dissociadas da fundamentação da decisão recorrida, motivo pelo qual não há de ser conhecido o agravo interno neste ponto.

3. A irresignação da agravante prende-se ao pedido de inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. A decisão monocrática agravada, porém, negou seguimento ao pedido de recebimento, também no efeito suspensivo, da apelação interposta pela União.

4. Agravo interno parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido.

(TRF3, AI 0024545-90.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial 1: 10/03/2016)

Ante o exposto, **não conheço** do agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO INDEFERIDO. AUSÊNCIA DE PODERES DE ADMINISTRAÇÃO. FUNDAMENTOS RECURSAIS CONCENTRADOS NA DISPENSA DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Decisão que indeferiu o pedido de redirecionamento formulado pela exequente em razão de a sócia apontada (Elaine Regina de Almeida Rosa) não possuir poderes de administração da empresa.

2. A matéria aduzida no recurso aparta-se da fundamentação contida na decisão agravada, eis que os argumentos da agravante sustentam-se na dispensa de instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica, previsto no Código de Processo Civil, para redirecionamento da execução contra os sócios-gerentes, tanto com relação a créditos tributários, quanto a não tributários. Não se verifica, nas razões do recurso, oposição direta ao fundamento do Juízo para o indeferimento do pedido, qual seja, ausência de poderes de administração da sócia indicada como responsável tributária da pessoa jurídica.

3. Ao se distanciar da decisão agravada e deixar de impugnar as razões lá expostas, o recurso apresentado não preenche um de seus requisitos de admissibilidade, qual seja, a regularidade formal, porquanto não apresenta os fundamentos de direito pelo qual pretende a reforma da r. decisão.

4. Os fundamentos apresentados não guardam relação de pertinência temática com o provimento jurisdicional deferido. Não se verifica, pois, qualquer exposição de razões e motivos, fáticos ou jurídicos, para se alterar a decisão proferida. Dissociadas da decisão as razões do agravo de instrumento, este não deve ser conhecido.

5. Agravo de instrumento não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029123-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: FERROLENE SA INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DARCI PAYAO RODRIGUES FILHO - SP99884
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029123-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: FERROLENE SA INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DARCI PAYAO RODRIGUES FILHO - SP99884
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ferrolene S.A. Indústria e Comércio de Metais em face de decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência, para que se suspendesse a exigibilidade dos débitos correspondentes ao PER/DCOMP nº 33588.91256.131103.1.3.04-3861.

Relata que, após entregar declaração de compensação e a RFB negar a homologação com base na ausência de créditos, reconheceu o erro cometido, pedindo, na mesma oportunidade e sob idêntico fundamento, o reconhecimento de inexistência dos próprios débitos.

Narra que o Fisco, em todas as instâncias, recusou o pedido, sob a justificativa de que o processo administrativo oriundo de declaração de compensação não constitui o meio apropriado para a discussão de débitos e o cancelamento do PER/DCOMP somente poderia ter ocorrido até a primeira decisão administrativa (artigo 62 da IN RFB n. 600 de 2005), no que foi seguido pelo Juízo de Origem.

Sustenta que o fundamento adotado, porém, não procede, seja porque a própria autoridade administrativa que jurisdiciona o domicílio da companhia negou a análise dos débitos, seja porque o contribuinte tem direito à revisão de lançamento, como mero fruto do direito constitucional de petição e do princípio da verdade material.

Afirma que a restrição prevista em instrução normativa não pode se sobrepor ao CTN, enquanto lei complementar.

Acrescenta que a declaração de compensação, diferentemente das outras declarações fiscais, não implica confissão de dívida, mas apenas indício de endividamento, que pode ser contrariado posteriormente pelo sujeito passivo.

Requeru a antecipação de tutela recursal, que foi deferida.

A União apresentou resposta ao agravo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029123-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: FERROLENE SA INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DARCI PAYAO RODRIGUES FILHO - SP99884
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pretensão recursal procede.

Embora a declaração de compensação implique confissão de dívida, com a possibilidade de imediata cobrança do débito em caso de ausência de homologação (artigo 74, § 6º, da Lei n. 9.430 de 1996), ela deve ceder diante da verdade material.

Ferrolene S.A. Indústria e Comércio de Metais admitiu, na manifestação de inconformidade e no recurso voluntário contra a ausência de homologação do PER/DCOMP nº 33588.91256.131103.1.3.04-3861, que cometeu um erro na entrega do documento fiscal, compensando saldos negativos de IRPJ e CSLL no próprio exercício financeiro em que foram apurados e usando como contrapartida um débito já pago que levou justamente à apuração deles – pagamento por estimativa mensal.

Segundo o despacho proferido no PER/DCOMP nº 33588.91256.131103.1.3.04-3861, o contribuinte, no mês de agosto de 2003, realizou balancete especial do imposto e da contribuição cabíveis até o momento e promoveu a suspensão do recolhimento em função da existência de saldos negativos de IRPJ e CSLL de janeiro a julho (artigo 35 da Lei n. 8.981 de 1995).

Em vez, entretanto, de aguardar o próximo exercício financeiro, decidiu compensar os saldos negativos no ano da apuração (R\$ 25.486,37), usando como contrapartida um débito pago do mês de maio de 2003 (R\$ 50.283,49), que influenciou na própria composição da base de cálculo do imposto e da contribuição cabíveis até agosto de 2003.

Como descabimento da compensação, logicamente a declaração significou confissão de dívida, autorizando a cobrança imediata do débito.

Ocorre que a pessoa jurídica comprovou que os saldos negativos de IRPJ e CSLL se mantiveram pelo tempo remanescente do ano-calendário de 2003, com a geração de créditos passíveis de compensação nos próximos exercícios (ID 11987900, página 13, do processo de origem).

Em outras palavras: Ferrolene S.A. Indústria e Comércio de Metais promoveu recolhimentos excedentes ao montante devido, o que prejudica a cobrança de qualquer débito no período, inclusive o decorrente de declaração de compensação.

Deve prevalecer, nas circunstâncias, a verdade material. Não se justifica que o contribuinte responda por um débito apenas escritural, formal, sem materialidade, substância na apuração efetiva da base de cálculo de IRPJ e CSLL, gerando enriquecimento indevido do Fisco, à custa dos princípios da legalidade, moralidade e eficiência (artigo 1º da Lei n. 9.784 de 1999).

A Administração Tributária tem o dever de rever o lançamento - ao qual se equipara a declaração de compensação -, com o reconhecimento da inexistência do débito pela própria persistência dos saldos negativos ao final do exercício de 2003 (artigo 149 do CTN). Não é possível que o Estado, em detrimento do interesse público e da boa-fé, valorize a verdade formal, distante da realidade da relação tributária.

Verifica-se que a RFB não se limitou a negar a revisão do lançamento no próprio procedimento de compensação, que constitui efetivamente sede antiquada para a providência. A pessoa jurídica chegou a pedir a revisão no órgão da Administração Tributária que jurisdiciona o seu domicílio, o que foi recusado pelo mesmo fundamento da intempestividade do cancelamento de PER/DCOMP – viável até a primeira decisão administrativa.

A medida não condiz com os princípios administrativos e como dever de revisão de lançamento tributário em caso de erro da atividade anterior, de iniciativa do Fisco ou do próprio sujeito passivo (artigo 149 do CTN).

Existem, portanto, elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência (artigo 300, *caput*, do CPC).

O perigo da demora decorre da manutenção da exigibilidade dos créditos tributários, que conduz à negatização do nome do devedor, à inviabilidade de certidão de regularidade fiscal e à prática de medidas constritivas, em prejuízo do funcionamento da empresa.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para suspender a exigibilidade dos débitos correspondentes ao PER/DCOMP nº 33588.91256.131103.1.3.04-3861.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. CONFESSÃO DE DÍVIDA. COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. PREVALÊNCIA DA VERDADE MATERIAL. PRESTÍGIO DA BOA-FÉ E DA VEDAÇÃO DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I. A pretensão recursal procede.

II. Embora a declaração de compensação implique confissão de dívida, com a possibilidade de imediata cobrança do débito em caso de ausência de homologação (artigo 74, § 6º, da Lei n. 9.430 de 1996), ela deve ceder diante da verdade material.

III. Ferrolene S.A. Indústria e Comércio de Metais admitiu, na manifestação de inconformidade e no recurso voluntário contra a ausência de homologação do PER/DCOMP nº 33588.91256.131103.1.3.04-3861, que cometeu um erro na entrega do documento fiscal, compensando saldos negativos de IRPJ e CSLL no próprio exercício financeiro em que foram apurados e usando como contrapartida um débito já pago que levou justamente à apuração deles – pagamento por estimativa mensal.

IV. Segundo o despacho proferido no PER/DCOMP nº 33588.91256.131103.1.3.04-3861, o contribuinte, no mês de agosto de 2003, realizou balancete especial do imposto e da contribuição cabíveis até o momento e promoveu a suspensão do recolhimento em função da existência de saldos negativos de IRPJ e CSLL de janeiro a julho (artigo 35 da Lei n. 8.981 de 1995).

V. Em vez, entretanto, de aguardar o próximo exercício financeiro, decidiu compensar os saldos negativos no ano da apuração (R\$ 25.486,37), usando como contrapartida um débito pago do mês de maio de 2003 (R\$ 50.283,49), que influenciou na própria composição da base de cálculo do imposto e da contribuição cabíveis até agosto de 2003.

VI. Como descabimento da compensação, logicamente a declaração significou confissão de dívida, autorizando a cobrança imediata do débito.

VII. Ocorre que a pessoa jurídica comprovou que os saldos negativos de IRPJ e CSLL se mantiveram pelo tempo remanescente do ano-calendário de 2003, com a geração de créditos passíveis de compensação nos próximos exercícios (ID 11987900, página 13, do processo de origem).

VIII. Em outras palavras: Ferrolene S.A. Indústria e Comércio de Metais promoveu recolhimentos excedentes ao montante devido, o que prejudica a cobrança de qualquer débito no período, inclusive o decorrente de declaração de compensação.

IX. Deve prevalecer, nas circunstâncias, a verdade material. Não se justifica que o contribuinte responda por um débito apenas escritural, formal, sem materialidade, substância na apuração efetiva da base de cálculo de IRPJ e CSLL, gerando enriquecimento indevido do Fisco, à custa dos princípios da legalidade, moralidade e eficiência (artigo 1º da Lei n. 9.784 de 1999).

X. A Administração Tributária tem o dever de rever o lançamento - ao qual se equipara a declaração de compensação -, como reconhecimento da inexistência do débito pela própria persistência dos saldos negativos ao final do exercício de 2003 (artigo 149 do CTN). Não é possível que o Estado, em detrimento do interesse público e da boa-fé, valorize a verdade formal, distante da realidade da relação tributária.

XI. Verifica-se que a RFB não se limitou a negar a revisão do lançamento no próprio procedimento de compensação, que constitui efetivamente sede antiquada para a providência. A pessoa jurídica chegou a pedir a revisão no órgão da Administração Tributária que jurisdiciona o seu domicílio, o que foi recusado pelo mesmo fundamento da intempestividade do cancelamento de PER/DCOMP - viável até a primeira decisão administrativa.

XII. A medida não condiz com os princípios administrativos e com o dever de revisão de lançamento tributário em caso de erro da atividade anterior, de iniciativa do Fisco ou do próprio sujeito passivo (artigo 149 do CTN).

XIII. Existem, portanto, elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência (artigo 300, *caput*, do CPC).

XIV. O perigo da demora decorre da manutenção da exigibilidade dos créditos tributários, que conduz à negativação do nome do devedor, à inviabilidade de certidão de regularidade fiscal e à prática de medidas constritivas, em prejuízo do funcionamento da empresa.

XV. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003653-06.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: SATA BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRA NETO - SP302579-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A

APELADO: DELEGADO ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO PAULO - DERAT-SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003653-06.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: SATA BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRA NETO - SP302579-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A

APELADO: DELEGADO ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO PAULO - DERAT-SP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Sata Brasil Ltda em face de sentença que, em mandado de segurança, denegou a segurança pleiteada em razão da ilegitimidade passiva da autoridade tida por coatora, extinguindo o feito nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil, cumulado como art. 6º, §5º, da Lei nº 12.016/09.

Em suas razões de recurso, sustenta, em suma, a nulidade de que estaria evadida a sentença, porquanto não lhe teria sido oportunizado o aditamento da inicial para o fim de retificar o polo passivo da demanda.

No mérito, pugna pela concessão da segurança para o fim de compelir a Administração Fiscal a proferir decisão administrativa no âmbito de procedimentos administrativos de compensação que teriam sido transmitidos em 2015. Isto porque, consoante alega, houve o decurso de período superior a 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias, a teor do art. 24 da Lei nº 11.457/07.

Apresentadas as contrarrazões.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003653-06.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: SATA BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRA NETO - SP302579-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A

APELADO: DELEGADO ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO PAULO - DERAT-SP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, cumpre salientar que, nos termos do art. 6º, §3º, da Lei nº 12.016/09, a autoridade coatora a figurar no polo passivo de mandado de segurança é (i) aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem, específica e concreta, para a sua prática, ou, da mesma maneira, (ii) aquela que detenha a competência para sanar a suposta ilegalidade, *in verbis*:

Art. 6º A petição inicial, que deverá preencher os requisitos estabelecidos pela lei processual, será apresentada em 2 (duas) vias com os documentos que instruírem a primeira reproduzidos na segunda e indicará, além da autoridade coatora, a pessoa jurídica que esta integra, à qual se acha vinculada ou da qual exerce atribuições.

(...)

§ 3º Considera-se autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática.

Entretanto, consoante entendimento assente perante o Superior Tribunal de Justiça, admite-se a emenda à petição inicial para a correção de equívoca na indicação da autoridade coatora em sede de mandado de segurança desde que (i) a autoridade erroneamente indicada pertença à mesma pessoa jurídica da autoridade de fato coatora, bem como (ii) a retificação não resulte na alteração da competência judiciária.

Nestes termos (g.n.):

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. INDICAÇÃO DO SECRETÁRIO DE ESTADO DA FAZENDA COMO AUTORIDADE IMPETRADA. ILEGITIMIDADE. EMENDA À PETIÇÃO INICIAL. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado contra ato do Secretário da Fazenda do Estado do Rio Grande do Sul, relacionado ao concurso público para provimento de cargo de Auditor Fiscal da Receita Estadual. 2. **Observa-se que a Autoridade Coatora, para fins de impetração de Mandado de Segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade, conforme o art. 6º, § 3º, da Lei 12.016/2009.** 3. Na hipótese em exame, uma vez aprovado o candidato no certame, compete privativamente ao Governador do Estado do Rio Grande do Sul, e não ao Secretário da Fazenda do Estado do Rio Grande do Sul, prover os cargos públicos estaduais. 4. **Não obstante, esta Corte tem entendimento que deve ser admitida a emenda à petição inicial para a correção de equívoco na indicação da autoridade coatora em Mandado de Segurança, desde que a retificação do polo passivo não implique alteração de competência judiciária e a autoridade erroneamente indicada pertença à mesma pessoa jurídica da autoridade de fato coatora.** Precedentes: RMS 55.062/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN DJe 24.5.2018; AgInt no REsp. 1.505.709/SC, Min. GURGEL DE FARIA, DJe 19.8.2016; AgRg no RMS 46.032/RJ, Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 6.4.2015; AgRg no AREsp. 368.159/PE, Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 9.10.2013. 5. Agravo Interno do ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL a que se nega provimento.

(STJ - AIRMS - AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 57123 2018.00.82470-9, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:10/05/2019)

Todavia, oportuno consignar que a mencionada retificação não pode ser procedida de ofício pelo magistrado, o que, à míngua de qualquer manifestação da impetrante nesse sentido, ocasiona a denegação de segurança, sem que haja a resolução do mérito, a teor do art. 6º, §5º, da Lei nº 12.016/09 e do art. 485, VI, do CPC.

Sobre o tema, esta E. Terceira Turma já se manifestou no seguinte sentido (g.n.):

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMISSÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. INDICAÇÃO ERRÔNEA DA AUTORIDADE IMPETRADA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. IMPOSSIBILIDADE DE CORREÇÃO DE OFÍCIO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, VI, DO CPC/1973. 1. Trata-se de mandado de segurança impetrado como fito de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal para fins de habilitação da impetrante em certame licitatório. 2. **O Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente decidido no sentido de que a autoridade coatora, para fins de impetração de mandado de segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade, nos termos do art. 6º, § 3º, da Lei 12.016/2009.** 3. No caso em apreço, a certidão de regularidade fiscal foi negada à impetrante em razão da existência de cobrança de Imposto Territorial Rural - ITR de imóvel localizado em Ubatuba, SP. 4. À época do requerimento da certidão, não havia inscrição em dívida ativa, o que justificaria a presença do Procurador da Fazenda Nacional no polo passivo do mandamus. Tampouco há se falar que o Delegado da Receita Federal de Jundiá poderia adotar qualquer ato tendente a solucionar a questão, pois o imóvel rural encontra-se sob jurisdição do titular da Delegacia da Receita Federal em Taubaté, única autoridade competente para tratar de assuntos relacionados ao tributo. 5. **A ilegitimidade passiva encontra-se devidamente demonstrada nos autos, pois a situação fática encontra-se relacionada e vinculada a procedimentos e atos que tramitam na Delegacia da Receita Federal de Taubaté, sobre os quais não têm as autoridades administrativas, que foram inseridas no polo passivo da demanda, qualquer responsabilidade ou poder de revisão.** 6. **O magistrado não pode, de ofício, proceder à correção da indicação errônea da autoridade coatora, o que enseja a extinção do mandamus, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do CPC/1973.** 7. Precedentes. 8. Agravo retido não conhecido. 9. Apelação desprovida.

(TRF3 - ApCiv 0001039-39.2012.4.03.6128, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2019)

No caso dos autos, depreende-se que a impetrante, ora apelante, pretende sejam proferidas decisões administrativas no âmbito de Pedidos de Restituição (PER/DCOMP) de PIS e COFINS que teriam sido protocolados em 22/10/15 junto à **Delegacia da Receita Federal em Campinas – DRF-Campinas**.

Entretanto, consoante informações prestadas pela autoridade apontada como coatora, a **Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo – DERAT-SP** não possui competência para rever os atos ou dispor acerca de débitos/créditos subordinados à outra Delegacia da Receita Federal, o que implica sua ilegitimidade para figurar no mandado de segurança de origem (fls. 3/5, ID 7722813).

Comefeito, o ato tido por coator não pode ser atribuído à autoridade apontada pela impetrante, vinculada à Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo – DERAT-SP, a qual não possui qualquer responsabilidade ou poder de ingerência ou de rever os atos praticados no âmbito da Delegacia da Receita Federal em Campinas – DRF-Campinas, em que tramitam os pedidos de restituição em discussão, razão por que de rigor a manutenção da r. sentença recorrida, proferida sob o seguinte fundamento (fls. 1/5, ID 7722815):

“No caso em apreço, verifica-se que a autoridade impetrada não tem competência para praticar o ato descrito e tido por coator (fls. 02). Logo, é contra essa autoridade que, em tese, o mandado de segurança deveria ter sido dirigido. Ocorre que nesse momento processual não é mais possível a correção do polo passivo da demanda, uma vez que houve a estabilização da relação jurídica processual, mediante a notificação da autoridade apontada como coatora. Em adição, verifico não ser possível o reconhecimento da teoria da encampação no presente feito, considerando que a autoridade apontada como coatora não apresentou defesa do ato reputado ilegal. Isto posto, DENEGO A SEGURANÇA e JULGO EXTINTO O PROCESSO, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009”

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PIS. COFINS. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. Nos termos do art. 6º, §3º, da Lei nº 12.016/09, a autoridade coatora a figurar no polo passivo de mandado de segurança é (i) aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem, específica e concreta, para a sua prática, ou, da mesma maneira, (ii) aquela que detenha a competência para sanar a suposta ilegalidade. Precedentes.
2. Consoante entendimento assente perante o Superior Tribunal de Justiça, admite-se a emenda à petição inicial para a correção de equívoca na indicação da autoridade coatora em sede de mandado de segurança desde que (i) a autoridade erroneamente indicada pertença à mesma pessoa jurídica da autoridade de fato coatora, bem como (ii) a retificação não resulte na alteração da competência judiciária.
3. A mencionada retificação não pode ser procedida de ofício pelo magistrado, o que, à míngua de qualquer manifestação da impetrante nesse sentido, ocasiona a denegação de segurança, sem que haja a resolução do mérito, a teor do art. 6º, §5º, da Lei nº 12.016/09 e do art. 485, VI, do CPC.
4. O ato tido por coator não pode ser atribuído à autoridade apontada pela impetrante, vinculada à Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo – DERAT-SP, a qual não possui qualquer responsabilidade ou poder de ingerência ou de rever os atos praticados no âmbito da Delegacia da Receita Federal em Campinas – DRF-Campinas, em que tramitam os pedidos de restituição em discussão, razão por que de rigor a manutenção da r. sentença recorrida.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP
Advogados do(a) APELANTE: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878-A, JULIANA NOGUEIRA BRAZ - SP197777-A
APELADO: SPADA & ROSSI LTDA - ME
Advogados do(a) APELADO: NATALIA BARREIROS - SP351264-A, ROBERTA CRISTIANE CORDEIRO - SP278544-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015557-57.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP
Advogados do(a) APELANTE: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878-A, JULIANA NOGUEIRA BRAZ - SP197777-A
APELADO: SPADA & ROSSI LTDA - ME
Advogados do(a) APELADO: NATALIA BARREIROS - SP351264-A, ROBERTA CRISTIANE CORDEIRO - SP278544-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo **Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo** contra sentença (ID nº 57315602) que julgou parcialmente procedente o pleito inicial, em ação sob o procedimento comum, ajuizada por **Spada & Rossi Ltda - ME**.

A ação declaratória de inexistência de relação jurídica c/c repetição de indébito foi ajuizada em 18/09/2017. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 3.367,45 (ID nº 57315511 - Pág. 17).

Na petição inicial, a parte autora pleiteou a concessão, liminarmente, da tutela de urgência, “para que seja imediatamente suspenso o registro da autora (16516PJ), desobrigando-a de manter médico veterinário como responsável técnico de seu estabelecimento comercial, a fim de obstar a fiscalização do conselho réu e inviabilizar autuações ao estabelecimento, bem como seja suspenso ao Auto de Infração nº 5490/2016, até decisão final a ser proferida nos autos.” (ID nº 57315511 - Pág. 16).

No mérito, requereu a total procedência dos pedidos formulados na presente demanda, a fim de obter provimento jurisdicional que: **(1)** “declare a inexistência da relação jurídica que obrigue a autora a se inscrever no conselho réu”; **(2)** “determine o cancelamento do registro da autora (nº 16516PJ) junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, bem como que o réu se abstenha de praticar atos que resultem na obrigatoriedade de registro e contratação, pela autora, de médico veterinário como responsável técnico do seu estabelecimento comercial”; **(3)** “condene o réu a restituir os valores pagos indevidamente a título de anuidade, no total R\$ 3.367,45 (três mil trezentos e sessenta e sete reais e quarenta e cinco centavos), corrigidos pela SELIC, incidente a partir do pagamento indevido, em substituição aos juros e correção monetária, ante a natureza tributária do indébito”; **(4)** “condene o réu ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios” (ID nº 57315511 - Pág. 17).

Mediante a decisão sob o ID nº 57315584, foi indeferida a tutela de urgência requerida.

Contra a decisão que indeferiu a tutela de urgência foi interposto o recurso de agravo de instrumento nº 5020024-46.2017.4.03.0000. Por acórdão proferido por esta e. Terceira Turma, por unanimidade, o agravo de instrumento foi provido a fim de conceder a tutela de urgência para determinar a imediata suspensão dos efeitos do auto de infração nº 5.490/2016 e do registro da agravante perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo (CRMV-SP), até que fosse proferida sentença nos autos principais (ID nº 57315601).

Consoante o art. 487, I, do Código de Processo Civil, a sentença julgou parcialmente procedente o pedido, a fim de “declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue a autora ao registro junto ao Conselho Profissional e manutenção de médico veterinário como responsável técnico pelo estabelecimento, bem como para determinar o cancelamento de seu registro, restando obstadas, enquanto mantida a legislação vigente sobre o tema, novas autuações e cobrança de anuidades.” (ID nº 57315602 - Pág. 3).

Condenou-se a ré ao ressarcimento das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa (art. 85, §§ 3º, I e 4º, III do CPC) – (ID nº 57315602 - Pág. 3).

Em sede de apelação (ID nº 57315606), o Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, em suma, afirma que a empresa recorrida comercializa animais vivos, necessitando, por conseguinte, de médico-veterinário como responsável técnico e de registro perante o Conselho Profissional.

Argumenta que a sentença utilizou a tese firmada no REsp 1338942/SP, repetitivo, sem se ater à mudança resultante do julgamento dos embargos declaratórios oferecidos pelo CRMV-SP, em 04/05/2018, no qual se firmou a tese de que é possível a presença do médico-veterinário como responsável técnico de locais que vendem animais vivos.

Requer seja conhecido e provido o recurso para reformar parcialmente a sentença, determinando-se que a impetrante seja obrigada a contratar médico-veterinário para o desempenho de suas atividades (ID nº 57315606).

Foram apresentadas contrarrazões (ID nº 57315611)

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015557-57.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SP

Advogados do(a) APELANTE: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878-A, JULIANA NOGUEIRA BRAZ - SP197777-A

APELADO: SPADA & ROSSI LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: NATALIA BARREIROS - SP351264-A, ROBERTA CRISTIANE CORDEIRO - SP278544-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a questão posta nos autos em examinar se as atividades desenvolvidas pela autora, ora apelada, estão relacionadas ao exercício profissional da medicina veterinária, bem como sobre a exigibilidade das anuidades referentes ao período de inscrição voluntária perante o CRMV-SP.

Inicialmente, consigno que a questão aqui debatida já fora apreciada, por esta e Terceira Turma, no bojo do agravo de instrumento nº 5020024-46.2017.4.03.0000 de minha Relatoria, tirado dos mesmos autos originários.

Sustentou a parte autora, na exordial, em suma: **(i)** a inexistência de obrigatoriedade de manter inscrição perante o CRMV-SP, tampouco de manter um médico-veterinário contratado como responsável técnico para o exercício da sua atividade comercial; **(ii)** que as atividades concernentes ao “comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação” não estão inseridas no rol de exclusividade das atividades profissionais de médico-veterinário (ID nº 57315511 - Págs. 2 e 6).

No caso vertente, examinando-se os documentos juntados aos autos principais, observa-se que a autora, ora apelada, estabeleceu como objetos sociais o “comércio varejista de combustíveis para veículos automotores” e o “comércio varejista de outros produtos não especificados anteriormente” (Ficha Cadastral Completa da JUCESP - ID nº 57315517 - Pág. 1).

No Instrumento Particular de Alteração Contratual da apelada (Cláusulas e Condições Contratuais Consolidadas – Cláusula Segunda) consta que: “A sociedade terá como objeto social a exploração do ramo de: agropecuária, comércio varejista de ferragens, ferramentas hidráulicas, produtos agrícolas, óleo, lubrificantes, utensílios domésticos e sementes” (ID nº 57315518 - Pág. 5).

Por seu turno, o auto de infração nº 5.490/2016, lavrado pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo em 24 de novembro de 2016, descreve que, após diligência realizada no estabelecimento comercial da apelada, foram constatadas as seguintes atividades: “comércio de ração, medicamentos veterinários e salão de banho e tosa” (ID nº 57315520).

A Lei nº 6.839/80, que disciplina o registro de empresa na respectiva entidade fiscalizadora, impõe sua obrigatoriedade em razão da atividade básica exercida ou do serviço prestado a terceiros. Nesse sentido, e atendendo a critério de raciocínio finalístico, a venda de rações, de medicamentos e de animais vivos, que tem natureza eminentemente comercial, não pode ser interpretada como atividade ou função específica da medicina veterinária.

Ademais, a Lei nº 5.517/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário e cria os Conselhos Federal e Regionais de Medicina Veterinária, em seus artigos 5º e 6º prescreve as atividades relacionadas à profissão do médico-veterinário, dentre as quais não se insere, no rol de exclusividade, o comércio varejista. Ao Conselho Federal e aos Conselhos Regionais de Medicina Veterinária, nos termos do artigo 7º da lei supracitada, compete a fiscalização do exercício da profissão de médico-veterinário, donde se conclui que, não sendo o comércio varejista atividade exclusiva daquele profissional, não há espaço para a atuação daqueles órgãos.

Sobre a questão debatida nos autos, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.338.942/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, temas 616 e 617, firmou o entendimento de que à míngua de previsão na Lei nº 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários (o que não engloba a administração de fármacos na esfera de um procedimento clínico) assim como a comercialização de animais vivos são atividades que não são reservadas à atuação exclusiva do médico-veterinário. Dessa forma, as pessoas jurídicas que atuam em referidas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária tampouco à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado, *in verbis*:

“ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades.

2. Para os efeitos inerentes ao rito dos recursos repetitivos, deve-se firmar a tese de que, à míngua de previsão contida da Lei n. 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário. Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.

3. No caso sob julgamento, o acórdão recorrido promoveu adequada exegese da legislação a respeito do registro de pessoas jurídicas no conselho profissional e da contratação de médico-veterinário, devendo, portanto, ser mantido.

4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015.”

(REsp 1338942/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017)

No julgamento dos embargos declaratórios, conforme acórdão publicado em 04/05/2018, houve a delimitação do julgado dos temas 616 e 617 pelo C. STJ, nos seguintes termos:

“Delimitação do Julgado

A Primeira Seção definiu que “não estão sujeitas a registro perante o respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária as pessoas jurídicas que explorem as atividades de venda de medicamentos veterinários e de comercialização de animais, **excluídas** desse conceito as **espécies** denominadas legalmente como **silvestres**. A contratação de profissionais inscritos como responsáveis técnicos somente será exigida, se houver necessidade de intervenção e tratamento médico de animal submetido à comercialização, com ou sem prescrição e dispensação de medicamento veterinário” (redação aclarada no julgamento dos embargos de declaração, cujo acórdão foi publicado no DJe de 04/05/2018).” (grifos no original)

Nesse panorama, consolidou-se o entendimento de que não estão sujeitas a registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária as pessoas jurídicas que exerçam as atividades de venda de medicamentos e de comercialização de animais, exceto as espécies denominadas legalmente como silvestres. De outro giro, somente será exigida a contratação de médico-veterinário como responsável técnico se for necessária a intervenção e tratamento médico do animal submetido à comercialização, com ou sem prescrição e dispensação de fármaco veterinário (REsp 1338942/SP, temas 616 e 617, julgamento dos embargos de declaração em 04/05/2018).

In casu, a parte recorrida exerce o comércio de animais vivos, ração, medicamentos veterinários e salão de banho e tosa. Não resta comprovado que a microempresa apelada realize a comercialização de animais silvestres, tampouco que os animais comercializados necessitam de intervenção e tratamento médico.

Destarte, configura-se, na espécie, a dispensabilidade de registro junto ao CRMV-SP e de contratação de médico-veterinário.

Sobre a questão versada nos autos, cito outros precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMÉRCIO DE MEDICAMENTO VETERINÁRIO E RAÇÃO ANIMAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO. NÃO OBRIGATORIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento segundo o qual a empresa cuja atividade precípua é o comércio varejista de produtos avícolas, agrícolas e veterinários em geral, com compra e venda de artigos do ramo, não está obrigada ao registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, à vista de essa atividade - mera comercialização dos produtos - não constituir atividade-fim da medicina veterinária. A propósito: REsp 1.542.189/SE, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 26/8/2015; AgRg nos EDcl no AREsp 526.496/PR, Rel. Min. Olindo Menezes - Convocado, Primeira Turma, DJe 8/10/2015.

2. Agravo interno não provido.”

(AgInt no AREsp 871.957/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 07/03/2018)

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. COMÉRCIO DE MEDICAMENTO VETERINÁRIO E RAÇÃO ANIMAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE.

I - A empresa cuja atividade precípua é o comércio varejista de medicamentos veterinários, ração animal e armarinho, não está obrigada ao registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, à vista de essa atividade - mera comercialização dos produtos - não constituir atividade-fim da medicina veterinária.

II - Recurso especial improvido.”

(REsp 1542189/SE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 26/08/2015)

“RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES.

1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se.

2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido.”

(REsp 1188069/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2010, DJe 17/05/2010)

“ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA. PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DE MEDICAMENTO VETERINÁRIO. ATIVIDADE NÃO-PRIVATIVA. DESNECESSIDADE.

1. O presente recurso envolve o exame da obrigatoriedade de contratação de médico-veterinário, com a conseqüente realização de anotação de responsabilidade técnica – ART, por empresa que comercializa medicamentos veterinários.

2. A anotação de responsabilidade técnica – ART é ato que atribui ao profissional a responsabilidade técnica específica sobre a realização de determinada atividade, como a construção de uma obra, a fabricação de um produto. Embora não se confunda com o próprio registro, que consiste na autorização genérica para o exercício da profissão, a ART deriva do registro e apenas será necessária caso a atividade desenvolvida esteja compreendida no âmbito daquelas privativas do profissional inscrito no conselho profissional.

3. Dessume-se dos arts. 5º e 6º da Lei 5.517/68 que a comercialização de medicamentos veterinários não é atividade privativa de médico-veterinário. Precedente.

4. Recurso especial provido.”

(REsp 1118933/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009)

Não é outro senão este também o entendimento já firmado no âmbito desta E. Corte, dos quais são exemplos os v. arestos abaixo transcritos:

“ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS E DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. REGISTRO. MANUTENÇÃO DE PROFISSIONAL ESPECIALIZADO. DESNECESSIDADE.

1. A obrigatoriedade de registro no CRMV não é exigida de todas as atividades previstas nos artigos 5º e 6º da Lei n. 5.517/68, mas apenas daquelas “peculiares à medicina veterinária”.

2. A atividade consistente no comércio varejista de medicamentos veterinários, de animais vivos e de medicamentos veterinários não exige o registro no respectivo Conselho, tampouco a contratação de profissional especializado, porquanto a atividade comercial não é inerente à medicina veterinária.

3. Assinale-se que o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento, em sede de recurso repetitivo, do REsp 1.338.952/SP, pacificou o entendimento no sentido de “a venda de medicamentos veterinários, bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva de médico veterinário e que, portanto, as pessoas jurídicas atuantes nestas áreas não se sujeitam ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5009549-30.2018.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 30/07/2019)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL CUJA ATIVIDADE BÁSICA É O COMÉRCIO VAREJISTA DE ANIMAIS VIVOS E DE ARTIGOS E ALIMENTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL E CONTRATAÇÃO DE RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE. NULIDADE DOS AUTOS DE INFRAÇÃO E MULTAS DECORRENTES. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à obrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP, bem como à manutenção de responsável técnico no estabelecimento que atua no comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que a obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais e contratação de profissional específico é determinada pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.

3. A esse respeito, dispõe o Art. 27, da Lei nº 5.517/1968, com a redação dada pela Lei nº 5.634/1970: “As firmas, associações, companhias, cooperativas, emprêsas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem”.

4. Deste modo, o registro no CRMV é obrigatório apenas para as entidades cujo objeto social seja aquele relacionado a atividades de competência privativa dos médicos veterinários, nos termos dos Artigos 5º e 6º, da Lei 5.517/1968.

5. Nesses casos, não apenas o médico veterinário é obrigado ao registro, como igualmente a entidade, mas somente quando o seu objeto social seja, por exemplo, (1) a clínica veterinária, (2) a medicina veterinária, (3) a assistência técnica e sanitária de animais, (4) o planejamento e a execução da defesa sanitária e animal, (5) a direção técnica, a inspeção e a fiscalização sanitária, higiênica e tecnológica, (6) a peritagem animal, (7) a inseminação artificial de animais, dentre outros.

6. Não se pode concluir, todavia, que toda entidade que desenvolva atividades com animais ou com produtos de origem animal, esteja compelida, igualmente, ao registro no conselho de Medicina Veterinária.

7. No caso dos autos, conforme Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral (ID 41003322), o apelado tem como atividade principal o comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação. Não havendo correlação entre as atividades desenvolvidas e o exercício da medicina veterinária, inexigíveis o registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária e a contratação de Médico Veterinário. Precedentes do C. STJ (RESP 201202244652, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/02/2013 ..DTPB) e desta C. Turma (AC 00023670720124036127, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO / AMS 00068976720144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO).

8. Destaque-se que, nos termos dos precedentes supracitados, a Lei nº 5.517/1968 não exige a inscrição do executado perante o conselho demandado e, inexistindo previsão legal, mostram-se inaplicáveis as disposições contidas no Decreto Estadual nº 40.400/1995, do Estado de São Paulo, e no Decreto nº 5.053/2004, considerando que tais espécies normativas não podem inovar a lei, mas tão-somente regulamentá-la.

9. Uma vez inexigível o registro do apelado, são nulos os autos de infração e as multas decorrentes da sua ausência.

10. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001235-32.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 30/07/2019)

“ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. ATIVIDADE DE PET SHOP. REGISTRO E/OU MANUTENÇÃO DE PROFISSIONAL ESPECIALIZADO NA LOJA. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A obrigatoriedade de registro no CRMV não é exigida de todas as atividades previstas nos artigos 5º e 6º da Lei n. 5.517/68, mas apenas daquelas "peculiares à medicina veterinária".

2. In casu, a atividade consistente no comércio de artigos de caça, pesca, camping, alimentos para animais de estimação e animais vivos não é inerente à medicina veterinária, sendo, portanto, desnecessário o registro no referido Conselho.

3. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000136-61.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 10/07/2019, Intimação via sistema DATA: 11/07/2019)

“APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS E DE ARTIGOS E ALIMENTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. PET SHOP. REGISTRO. MANUTENÇÃO DE PROFISSIONAL ESPECIALIZADO. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A obrigatoriedade de registro no CRMV não é exigida de todas as atividades previstas nos artigos 5º e 6º da Lei n. 5.517/68, mas apenas daquelas "peculiares à medicina veterinária".

2. A atividade consistente no comércio varejista de medicamentos veterinários, de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação não exige o registro no respectivo Conselho, tampouco a contratação de profissional especializado, porquanto a atividade comercial não é inerente à medicina veterinária.

3. Apelação provida.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 370869 - 0009989-82.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 14/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2018)

“ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS E ALIMENTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. REGISTRO E CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO. OBRIGATORIEDADE DE REGISTRO PERANTE O CONSELHO. DESNECESSIDADE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

-Estão obrigados a se inscrever nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissão as empresas e os profissionais, considerada a atividade principal, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.839/80.

-No caso do Conselho de Medicina Veterinária, o artigo 1º do Decreto nº 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 70.206/72 determinou a inscrição nos quadros do CRMV àqueles que exercem a atividade direta de medicina veterinária.

-*Sujeitam-se ao registro nos Conselhos Regionais de Medicina Veterinária as empresas que exerçam as atividades elencadas nos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68.*

-*É entendimento dominante na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Federal que a empresa cuja atividade precípua seja o comércio de animais vivos, de produtos agropecuários e veterinários, bem como a prestações de serviço de banho e tosa em animais domésticos, não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, motivo pelo qual não é obrigatório seu registro junto ao conselho Regional de medicina veterinária, tampouco à contratação de profissional registrado no referido conselho.*

-*No caso, consta da Ficha Cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo, juntada às fls. 17/18, que o objeto social da empresa é: "comércio varejista de artigos para animais, rações, medicamentos, animais vivos para criação doméstica, pet-shop e serviços de banho e tosa".*

-*Não há como compelir a inscrição neste conselho profissional, tampouco à contratação de responsável técnico, já que a atividade do apelado não está relacionada à área de fiscalização do Conselho Regional de Medicina Veterinária.*

-*Remessa oficial e apelação improvidas."*

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 367950 - 0003322-59.2016.4.03.6107, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 16/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2017)

"CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - CRMV/SP - ISENÇÃO DE REGISTRO E DE CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO - "PETSHOP" - LEI 5.517/68

Os impetrantes são comerciantes que atuam no ramo de "comércio de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação".

A empresa impetrante trata-se de um estabelecimento do tipo "pet shop", não desempenhando atividade que exija conhecimentos específicos inerentes à medicina veterinária.

A atividade econômica exercida pelos impetrantes não se enquadra dentre as atividades típicas da veterinária, reservadas ao médico veterinário.

Desnecessária a contratação do profissional da área, bem como de registro perante a autarquia, conforme preceituam os artigos 5º e 6º, da Lei 5.517/68.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 317013 - 0026961-11.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 17/09/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2009 PÁGINA: 170)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. EMPRESA VAREJISTA DE RAÇÕES E ACESSÓRIOS PARA ANIMAIS. MEDICAMENTOS E PRODUTOS VETERINÁRIOS. ARTIGOS PARA CAÇA, PESCA, CAMPING, JARDINAGEM E AVICULTURA. ANIMAIS VIVOS PARA CRIAÇÃO DOMÉSTICA. REGISTRO. MANUTENÇÃO DE MÉDICO-VETERINÁRIO. DESOBRIGATORIEDADE.

1. Os documentos acostados aos autos demonstram que a atividade praticada pelas impetrantes concerne ao comércio varejista de ração e acessórios para animais, medicamentos e produtos veterinários, artigos de caça, pesca, "camping", jardinagem e avicultura em geral, e animais vivos para criação doméstica.

2. Desobrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, pois tal cadastro e a exigência de multa decorrente de sua ausência apenas podem decorrer se a atividade básica das impetrantes ou aquela pela qual prestem serviços a terceiros, decorrer do exercício profissional de médico-veterinário, nos termos do artigo 1º da Lei n. 6.839/1980.

3. A Lei n. 5.517/1968, nos artigos 5º e 6º, ao elencar as atividades que devem ser exercidas por médico veterinário, não prevê no rol de exclusividade o comércio varejista de produtos para animais, dentre outros.

4. Apelação a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 301711 - 0011135-76.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 05/06/2008, e-DJF3 Judicial 2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 726)

Destaco que a leitura do artigo 5º, alínea "e", da Lei nº 5.517/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário, indica que incumbirá ao referido profissional, sempre que possível, a direção técnica dos estabelecimentos comerciais que mantenham animais, permanentemente, em exposição ou para outros fins. Se por um lado se permite afirmar a previsão legal do responsável técnico, por outro sobressalta a expressão "sempre que possível", condicional incerta que impede a obrigatoriedade do dispositivo.

No caso concreto, a sentença indeferiu o pedido de repetição de indébito formulado na presente ação, considerando que o registro perante o CRMV-SP foi solicitado livremente pela própria empresa demandante.

Transcrevo, da sentença objurgada, o seguinte excerto:

[...]

“No que tange à repetição dos valores referentes às anuidades, não há que se falar em indevidamente recolhidos ou em direito à repetição, haja vista que o registro junto ao Conselho foi livremente solicitado pela própria empresa autora.

Ademais, considerando-se a amplitude do objeto social declarado pela empresa, não há como se afirmar que as atividades exercidas pela empresa, anteriormente à fiscalização supramencionada, não se inseriam naquelas privativas dos profissionais médicos veterinários.

[...]” (ID nº 57315602 - Pág. 3, grifei).

Compulsando os autos, verifica-se que não resta comprovado que a empresa apelada tenha sido compelida a se registrar perante o CRMV-SP, tratando-se, portanto, de inscrição voluntária.

É cediço que como o registro perante o Conselho de Classe surge a obrigação de pagar anuidades.

Nesse contexto, infere-se que a apelada se inscreveu voluntariamente perante o CRMV-SP, sendo devido, por conseguinte, o pagamento das anuidades até a data da propositura da presente ação.

Nesse sentido, cito o seguinte precedente desta E. Corte Regional:

“EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - ANUIDADES - INSCRIÇÃO VOLUNTÁRIA COMPROVADA - SUFICIÊNCIA DA FILIAÇÃO AO CONSELHO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - IMPROVIMENTO AO APELO 1. Confunde a parte apelante os fatos que geraram a execução embargada, errando o foco de atuação, vênias todas. 2. O Conselho não aplicou multa por ausência de filiação, cobrando no executivo anuidades (2011 a 2015), fls. 27, portanto matéria dentro do rol de sua competência. 3. As anuidades têm lastro em voluntária filiação realizada pela parte embargante, fls. 86, no ano 2008, fls. 86/90. 4. Tem-se objetivamente clara, desta forma, a vinculação da parte executada para com o Conselho de Veterinária, tendo sido provada a espontânea inscrição em seus quadros. 5. Pacífica a v. cognição segundo a qual nasce com o registro perante o Conselho de classe a obrigação de pagar anuidades. Precedentes. 6. Partindo o registro no CRMV de iniciativa voluntária do polo apelante (não há provas de que foi compelido), somente estará imune à cobrança de anuidade a partir do momento em que formalizar o desligamento da entidade, devendo adotar as medidas necessárias para implementação deste ato; se estiver filiado, será cobrado, licitamente. 7. Lavrada a r. sentença em 03/03/2017, devidos honorários advocatícios recursais, art. 85, § 11, CPC, majorando-se a quantia arbitrada pela r. sentença em 2%, totalizando a sucumbência em 12% sobre o valor atribuído à causa (originários R\$ 4.570,31, fls. 15). Precedente. 8. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.”

(ApCiv 0002033-79.2016.4.03.6111, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/09/2018.) (grifei)

Registre-se que ao tempo da lavratura do auto de infração nº 5.490/2016 pelo CRMV-SP, a apelada estava voluntariamente registrada perante o referido Conselho, razão pela qual, melhor analisando a questão, em sede de cognição exauriente, entendo que a autuação há de ser mantida.

Na hipótese dos autos, o pedido foi julgado parcialmente procedente para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue a empresa autora ao registro perante o CRMV-SP e manutenção de médico-veterinário como responsável técnico pelo estabelecimento, assim como para determinar o cancelamento de seu registro, restando obstadas novas autuações e cobrança de anuidades, enquanto mantida a legislação em vigor a respeito do tema.

Destarte, a sentença deve ser mantida, nos termos em que proferida.

A sentença condenou o recorrente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, à qual foi atribuído o valor de R\$ 3.367,45 (três mil, trezentos e sessenta e sete reais e quarenta e cinco centavos) em setembro de 2017 (ID nº 57315511 - Pág. 17). Assim, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015, determino o acréscimo do percentual de 2% (dois por cento) a este importe.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. PET SHOP - COMÉRCIO VAREJISTA. DISPENSABILIDADE DE REGISTRO E DE CONTRATAÇÃO DE MÉDICO-VETERINÁRIO. ANUIDADES DEVIDAS DURANTE O PERÍODO DE INSCRIÇÃO VOLUNTÁRIA PERANTE O CRMV-SP. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Cinge-se a questão posta nos autos em examinar se as atividades desenvolvidas pela autora, ora apelada, estão relacionadas ao exercício profissional da medicina veterinária, bem como sobre a exigibilidade das anuidades referentes ao período de inscrição voluntária perante o CRMV-SP.

2. A Lei nº 6.839/80, que disciplina o registro de empresa na respectiva entidade fiscalizadora, impõe sua obrigatoriedade em razão da atividade básica exercida ou do serviço prestado a terceiros. Nesse sentido, e atendendo a critério de raciocínio finalístico, a venda de rações, de medicamentos e de animais vivos, que tem natureza eminentemente comercial, não pode ser interpretada como atividade ou função específica da medicina veterinária.

3. A Lei nº 5.517/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário e cria os Conselhos Federal e Regionais de Medicina Veterinária, em seus artigos 5º e 6º prescreve as atividades relacionadas à profissão do médico-veterinário, dentre as quais não se insere, no rol de exclusividade, o comércio varejista. Ao Conselho Federal e aos Conselhos Regionais de Medicina Veterinária, nos termos do artigo 7º da lei supracitada, compete a fiscalização do exercício da profissão de médico-veterinário, donde se conclui que, não sendo o comércio varejista atividade exclusiva daquele profissional, não há espaço para a atuação daqueles órgãos.
4. Sobre a questão debatida nos autos, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.338.942/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, temas 616 e 617, firmou o entendimento de que à míngua de previsão na Lei nº 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários (o que não engloba a administração de fármacos na esfera de um procedimento clínico) assim como a comercialização de animais vivos são atividades que não são reservadas à atuação exclusiva do médico-veterinário. Dessa forma, as pessoas jurídicas que atuam em referidas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária tampouco à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.
5. No julgamento dos embargos declaratórios, conforme acórdão publicado em 04/05/2018, houve a delimitação do julgado pelo C. STJ, consolidando-se o posicionamento de que não estão sujeitas a registro perante o CRMV as pessoas jurídicas que exerçam as atividades de venda de medicamentos e de comercialização de animais, exceto as espécies denominadas legalmente como silvestres. De outro giro, somente será exigida a contratação de médico-veterinário como responsável técnico se for necessária a intervenção e tratamento médico do animal submetido à comercialização, com ou sem prescrição e dispensação de fármaco veterinário (REsp 1338942/SP, temas 616 e 617, julgamento dos embargos de declaração em 04/05/2018).
6. *In casu*, a parte recorrida exerce o comércio de animais vivos, ração, medicamentos veterinários e salão de banho e tosa. Não resta comprovado que a microempresa apelada realize a comercialização de animais silvestres, tampouco que os animais comercializados necessitam de intervenção e tratamento médico.
7. Destarte, configura-se, na espécie, a dispensabilidade de registro junto ao CRMV-SP e de contratação de médico-veterinário.
8. A leitura do artigo 5º, alínea "e", da Lei nº 5.517/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário, indica que incumbirá ao referido profissional, sempre que possível, a direção técnica dos estabelecimentos comerciais que mantenham animais, permanentemente, em exposição ou para outros fins. Se por um lado se permite afirmar a previsão legal do responsável técnico, por outro sobressalta a expressão "sempre que possível", condicional incerta que impede a obrigatoriedade do dispositivo.
9. Registre-se que ao tempo da lavratura do auto de infração nº 5.490/2016 pelo CRMV-SP, a apelada estava voluntariamente registrada perante o referido Conselho, razão pela qual a atuação há de ser mantida.
10. Na hipótese dos autos, o pedido foi julgado parcialmente procedente para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue a empresa autora ao registro perante o CRMV-SP e manutenção de médico-veterinário como responsável técnico pelo estabelecimento, assim como para determinar o cancelamento de seu registro, restando obstadas novas atuações e cobrança de anuidades, enquanto mantida a legislação em vigor a respeito do tema.
11. Majoração da verba honorária arbitrada na sentença, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015. Acréscimo do percentual de 2% (dois por cento).
12. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005499-16.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: KOMFORTHOUSE SOFAS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: VANESSA ZAMARIOLLO DOS SANTOS - SP207772-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005499-16.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: KOMFORTHOUSE SOFAS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: VANESSA ZAMARIOLLO DOS SANTOS - SP207772-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial tida por interposta e apelação da União Federal em face de sentença que concedeu a segurança para: a) garantir à impetrante o direito de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS; b) assegurar o direito de compensação das quantias indevidamente recolhidas, nos cinco anos que precedem o ajuizamento da Impetração, segundo os critérios e procedimentos expostos no art. 74 da Lei nº 9.430/96 e art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, mediante fiscalização da Autoridade Impetrada. Não houve condenação em honorários advocatícios (ID 68597551).

Em suas razões recursais, a União sustenta a necessidade de suspensão do feito até julgamento definitivo do RE 574.706. Defende a legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins. (ID 68597556)

A apelada apresentou contrarrazões (ID 68597561).

O Ministério Público Federal opina pelo improvimento do Reexame Necessário e do apelo da União, mantendo-se a sentença em sua integralidade e por seus próprios fundamentos. (ID 89025309).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005499-16.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KOMFORTHOUSE SOFAS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: VANESSA ZAMARIOLLO DOS SANTOS - SP207772-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, reconheço como tida por interposta a remessa oficial nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

- Do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins

Após longo período de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o Supremo Tribunal Federal pacificou a controvérsia objeto de discussão nestes autos, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

Cumpre transcrever a ementa do julgado em apreço, publicado em 02 de outubro de 2017:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, restou assentado o entendimento de que o valor ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da Cofins.

Trata-se, aliás, de tese à qual eu me filia e que agora veio a ser pacificada pelo Pretório Excelso, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, o que impõe que as decisões doravante proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015:

"Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

[...]

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;"

Com relação ao pleito de suspensão do feito até o trânsito em julgado do RE nº 574.706, cabe ponderar que a jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

2. A existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário do STF autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes: RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Dje 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 30.5.2016.

3. Agravo Interno da Fazenda Nacional desprovido." (sem grifos no original)

(AgInt no AREsp 282.685/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 27/02/2018)

Observo que esta Terceira Turma tem seguido o entendimento do STJ, posicionando-se no sentido de que "publicada a ata de julgamento e o próprio acórdão proferido no RE 574.706, deliberando pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não se pode negar observância à interpretação da Corte Constitucional, independentemente da possibilidade de embargos de declaração e de eventual discussão sobre modulação dos efeitos respectivos, evento futuro e incerto que não impede a constatação da solução de mérito, firmada em sede de repercussão geral, com reconhecimento, pois, da amplitude intersubjetiva da controvérsia suscitada." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371049 - 0026479-19.2015.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Portanto, são passíveis de apreciação e julgamento os processos nos quais se discute a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ante o quanto decidido pelo STF no RE nº 574/706/PR, ainda que não tenha ocorrido o trânsito do julgado deste decisum, visto que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto, que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

No mais, cumpre consignar que este Tribunal tem entendido que "a promulgação da Lei 12.973/2014 não promoveu modificação legislativa relevante para a espécie, na medida em que não alterou o conceito da base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS" (TRF 3ª Região, Segunda Seção, EI – Embargos Infringentes - 1700170 - 0029413-91.2008.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 07/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 Data: 17/11/2017).

Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

Por fim, impede considerar que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

"O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

De fato, se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, força convir que o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o ICMS cobrado na operação anterior.

Releva salientar que esta egrégia Turma já se manifestou sobre a referida controvérsia, como se denota do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. JULGAMENTO ADSTRITO AOS FUNDAMENTOS DA REPERCUSSÃO GERAL. REJEIÇÃO.

...

2. No caso dos autos, não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irresignação da parte com a solução dada pela Turma, uma vez que o ICMS passível de exclusão é o incidente sobre a operação de venda, isto é, o que compõe o faturamento da empresa e não o ICMS a pagar (que corresponde à diferença entre o valor do ICMS devido sobre as operações de saída de mercadorias ou prestação de serviços e o valor do ICMS cobrado nas operações anteriores, pois o ICMS é tributo não cumulativo).

3. É certo que a questão foi devidamente enfrentada no RE nº 574.706, não havendo dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(AC nº 0000468-31.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJe 26/04/18)

Também nesta Corte, acerca da matéria, destaca-se o seguinte julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

...

- Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(ApReeNec nº 0000738-85.2017.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, 4ª Turma, DJe 31/01/19)

Assim, entendo que o contribuinte pode abater da base de cálculo das referidas contribuições o valor do ICMS destacado nas notas fiscais representativas de suas vendas mercantis.

- Da compensação (parâmetros a serem observados)

Em atenção à remessa oficial tida por interposta, cumpre esclarecer que a compensação só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN.

Outrossim, deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

Cabe acrescer que, em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei n. 11.457/2007.

Pertinente esclarecer que na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

- Do dispositivo

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da União e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial tida por interposta, para determinar que a compensação só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, nos termos do artigo 170-A do CTN.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. Remessa oficial tida por interposta nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.
2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.
6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.
8. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).
9. Em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei nº 11.457/2007.
10. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).
11. Apelação da União não provida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação da União e DEU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001576-58.2018.4.03.6121
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: SUPERMERCADO SHIBATA TAUBATE LTDA
Advogado do(a) APELANTE: GIL HENRIQUE ALVES TORRES - SP236375-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELANTE: SUPERMERCADO SHIBATA TAUBATE LTDA
Advogado do(a) APELANTE: GIL HENRIQUE ALVES TORRES - SP236375-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Supermercados Shibata Taubaté Ltda., em face de sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, incisos I e V, do CPC e artigo 10, da Lei n. 12.016/09, reconhecendo a ocorrência de litispendência com relação ao processo n. 0001285-32.2007.403.6121. Não houve condenação em honorários advocatícios (ID 35403795).

Em suas razões recursais, a Impetrante sustenta a inexistência de litispendência entre a presente ação e o processo n. 0001285-32.2007.403.6121, uma vez que a causa de pedir não é a mesma, o que descaracteriza a ocorrência da litispendência. Informa que na presente ação, a causa de pedir fundamenta-se na Lei n. 12.973/14, razão pela qual o pedido ficou limitado ao início da sua vigência, em janeiro de 2015. Alega que a primeira ação, proposta em 2007 não poderia englobar as alterações legislativas originadas pela Lei n. 12.973/2014. Por fim, requer a anulação da r. sentença com a remessa dos autos a 1ª instância e regular processamento (ID 35403798).

A apelada apresentou contrarrazões (ID 35403806).

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso e manutenção da r. sentença (ID 54918553).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001576-58.2018.4.03.6121
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: SUPERMERCADO SHIBATA TAUBATE LTDA
Advogado do(a) APELANTE: GIL HENRIQUE ALVES TORRES - SP236375-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, entendo não haver identidade de objeto entre o presente mandado de segurança e o processo n. 0001285-32.2007.403.6121, visto que ausente a tríple identidade entre ambos os feitos.

Conforme informação prestada e consulta ao sítio eletrônico deste Tribunal, no processo n. 0001285-32.2007.403.6121, o contribuinte requereu o reconhecimento do direito de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, com base nas Leis n. 10.833/2003 e n. 10.637/2002, bem como de efetuar a respectiva compensação.

Nestes autos, cuja impetração ocorreu em 19/09/2018, apresentou-se pretensão semelhante, porém com expressa menção à Lei nº 12.973/2014, que trouxe nova redação ao artigo 12, do DL nº 1.598/1977.

Importante ponderar que a pretensão deduzida nestes autos tem como um de seus fundamentos basilares a superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alterou o conceito de receita bruta veiculado no DL nº 1.598/1977, tomando-o mais abrangente (de forma a consubstanciar possível alargamento da base de cálculo das contribuições em apreço).

Entendo que a Lei nº 12.973/2014 de fato consubstancia inovação legislativa capaz de justificar o ajuizamento de nova ação, visto seu potencial de proporcionar diferentes interpretações das autoridades fiscais no que concerne à inclusão/exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins.

A superveniência de comando legal hábil, em tese, a gerar discussões sobre uma possível alteração nas bases de cálculo afasta a tríple identidade com processo anterior quando esta inovação legislativa é utilizada como substrato da nova ação, ainda que nos dois feitos litiguem as mesmas partes e mesmo que a discussão tenha por referência os mesmos tributos. Assim, estando o caso concreto fundamentado na nova disciplina legal, é de se concluir que ele possui causa de pedir diferente daquela veiculada na primeira ação, visto que outras foram as disposições normativas a motivar o pedido deduzido naquele feito.

Sobre o tema, destaco o seguinte julgado deste Tribunal:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. RETORNO À ORIGEM PARA REGULAR PROSEGUIMENTO.

1. O presente mandado de segurança foi impetrado visando à concessão da segurança para reconhecer "o direito líquido e certo da Impetrante e de suas filiais de serem desoneradas do recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS em suas bases de cálculo, vício este que continua mesmo após o advento da Lei n.º 12.973/2014, prevalecendo a exigência das contribuições questionadas sem a inclusão do valor do ICMS em suas bases de cálculo, reconhecendo-se, ainda, o direito à compensação dos valores eventualmente recolhidos/compensados após 1º de janeiro de 2015, com exações arrecadadas pela União Federal, ou ainda, a sua restituição".

2. Por sua vez, o pedido constante do MD 0006414-37.2014.4.03.6100, consoante a sentença disponibilizada no Diário Eletrônico de 24/7/2014 é: "afastar o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS. Sustentou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS incidente na operação de venda das mercadorias, tanto nos moldes da LC n. 70/91 e da LC 7/70, como das Leis n. 9.718/98, 10.485/02, 10.637/02 e 10.833/03, pois isso contraria o próprio conceito de faturamento, já que o ICMS não constitui receita da empresa. Requereu a procedência do pedido da ação "[...] reconhecendo-se o direito líquido e certo da Impetrante e de suas filiais de serem desoneradas do recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS com a inclusão do valor do ICMS em sua base de cálculo [...] reconhecendo-se, ainda, o direito à restituição ou compensação desses valores [...]" (fl. 18)".

3. Os mandados de segurança impetrados não possuem o mesmo pedido, não sendo possível o reconhecimento da litispendência do presente mandado de segurança com o MS 0006414-37.2014.403.6100, motivo pelo qual a sentença merece ser anulada para que o feito tenha regular prosseguimento, não sendo possível a aplicação do artigo 515, § 3º, CPC/1973, ou artigo 1.013, § 3º, do CPC/2015, em razão de ter sido liminarmente extinto o mandado de segurança.

4. Apelação parcialmente provida para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem para regular prosseguimento da ação.”

(TRF3 - TERCEIRA TURMA, Ap 00096618920154036100, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016)

Assim, afastada a litispendência, visto que ausente a tríple identidade entre os feitos, determino o retorno dos autos à origem para o regular processamento do feito, haja vista que houve indeferimento da petição inicial sem a devida formação da relação processual.

- Do dispositivo

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da Impetrante para afastar a litispendência e determinar o retorno dos autos à origem

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI Nº 12.973/2014. INOVAÇÃO LEGISLATIVA CAPAZ DE JUSTIFICAR O AJUIZAMENTO DE NOVA AÇÃO. TRÍPLICE IDENTIDADE – AFASTAMENTO. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.

1. A Lei nº 12.973/2014 consubstancia inovação legislativa capaz de justificar o ajuizamento de nova ação, visto seu potencial de proporcionar diferentes interpretações das autoridades fiscais no que concerne à inclusão/exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins. A superveniência de comando legal hábil a gerar discussões sobre uma possível alteração nas bases de cálculo afasta a triplice identidade com processo anterior quando esta inovação legislativa é utilizada como substrato da nova ação, ainda que nos dois feitos litiguemos mesmas partes e mesmo que a discussão tenha por referência os mesmos tributos.
2. Afastada a litispendência, retornemos os autos à origem para o regular processamento do feito, haja vista que houve indeferimento da petição inicial sem a devida formação da relação processual.
3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, DEU PROVIMENTO à apelação da Impetrante para afastar a litispendência e determinar o retorno dos autos à origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015102-33.2014.4.03.6182
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: POSTO DE SERVICOS ZEZE LTDA
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015102-33.2014.4.03.6182
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: POSTO DE SERVICOS ZEZE LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS - ANP contra r. sentença que, ante o encerramento definitivo do processo falimentar, declarou extinta a presente execução fiscal, por ausência de condições da ação, nos termos do artigo 485, IV, do CPC. Não foram arbitrados honorários advocatícios (ID. 47666902 - p. 41/43).

Apelação da ANP, ID. 47666902 - p. 46/49, alegando, em síntese, que a natureza da dívida exequenda – multa administrativa – enseja a responsabilização dos sócios, visto que se trata de conduta praticada com ofensa à lei. Requer, ao final, seja reformada a sentença a fim de determinar o prosseguimento da demanda executiva, com a inclusão dos sócios no polo passivo.

Sem contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015102-33.2014.4.03.6182
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: POSTO DE SERVICOS ZEZE LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consoante entendimento assente perante o Superior Tribunal de Justiça, a falência não constitui hipótese de dissolução irregular da pessoa jurídica, de modo que, para fins de redirecionamento da execução fiscal aos sócios, faz-se necessária a demonstração de que tenham incidido em atos com excesso de poder ou infração de lei, na forma prevista no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional.

Neste sentido (g.n.):

“TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. (...) II - Não há violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), quando não se vislumbra omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido capaz de torná-lo nulo, especialmente se o Tribunal a quo apreciou a demanda em toda a sua extensão, fazendo-o de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam. III - Na hipótese de processo falimentar, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu no sentido de que a falência não equivale a dissolução irregular da empresa e que somente quando esgotados os bens da sociedade empresária falida é que a execução pode ser redirecionada para o patrimônio dos sócios gerentes, caso comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. Nesse sentido: AgRg no AREsp 128.924/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 28/8/2012, DJe 3/9/2012; AgRg nos EDcl no REsp 1227953/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 26/04/2011, DJe 03/05/2011. IV - Nesse panorama, considerando o termo a quo o encerramento do processo falimentar, ocorrido em 21.3.2007, tem-se por afastada a prescrição. V - Agravo interno improvido.”

(STJ - AIRESP 201700113100, FRANCISCO FALCÃO - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 06/03/2018)

Em linha como referido posicionamento, esta Corte tem-se manifestado sob os seguintes fundamentos (g.n.):

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. 1. In casu, restou comprovado nos autos o encerramento da falência da empresa executada (f. 17). Com o encerramento do procedimento falimentar sem a ocorrência de qualquer motivo ensejador de redirecionamento do feito, não há mais utilidade na ação de execução fiscal. Precedentes do STJ e deste Tribunal. 2. A instauração de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, pois constitui modalidade de encerramento regular da sociedade, prevista para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. Precedente deste Tribunal. 3. Recurso de apelação desprovido.”

(TRF3 - Ap 00468792220034036182, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC/73. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO DE IPI. . FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. ART. 8º DO DECRETO-LEI N. 1.736/1979. REQUISITOS. ART. 135, III, DO CTN. ATO COM EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU CONTRA O ESTATUTO, OU NO CASO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA INDEPENDENTE DA NATUREZA DO DÉBITO. AGRAVO DESPROVIDO. (...) 3. Ademais, recentemente, a Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp. 1.419.104/SP, declarou a inconstitucionalidade do art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/1979. 4. A falência não constitui modo irregular de dissolução da sociedade, por tratar-se de expediente legalmente previsto, utilizável pela empresa na situação de impossibilidade de honrar seus compromissos. Outrossim, na hipótese dos autos, a exequente não comprovou que os sócios tenham agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, não ensejando, assim, o redirecionamento da execução. 5. Inexistindo comprovação pela exequente de que os sócios tenham praticado atos previstos no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, incabível a inclusão dos mesmos no polo passivo da execução fiscal. 6. Agravo legal desprovido.”

(TRF3 - Ap 00755600720004036182, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/02/2018)

“PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ART. 135 DO CTN AUSENTES. - A matéria controvertida nos autos diz respeito à possibilidade de continuação da execução fiscal, com redirecionamento do polo passivo aos sócios, após o encerramento do processo falimentar, sem a devida satisfação do débito. - Conforme dispõe o art. 135, caput, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional. - O C. STJ tem entendido que, encerrado o processo falimentar, sem a constatação de bens da empresa suficientes à satisfação do crédito tributário, extingue-se a execução fiscal, cabendo o redirecionamento tão somente quando constatada uma das hipóteses dos arts. 134 e 135 do CTN. - Em que pese o art. 40, caput, e § 1º, da Lei nº 6.830/80 admitir a suspensão e o arquivamento da execução fiscal enquanto não localizado o devedor ou bens sobre os quais possa recair a penhora, não tem aplicação ao executivo proposto contra devedor que teve sua falência encerrada sem a existência de bens. - Na hipótese dos autos não restou caracterizada a dissolução irregular; eis que, conforme consta da sentença de fl. 79, a falência foi encerrada em 09/05/2006, no processo autuado sob o nº 613/99, que tramitou perante a 6ª Vara Cível da São Bernardo dos Campos/SP, demonstrando que houve, portanto, seu encerramento de maneira regular; sem indícios de crime falimentar. - A apelante não comprovou a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração a lei, contrato social ou estatutos. - Prejudicada a análise quanto aos demais requisitos exigidos para o redirecionamento. - Apelação improvida.”

(TRF3 - Ap 00042475420044036114, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)

Consta dos autos que o processo falimentar de POSTO DE SERVIÇOS ZEZÉ LTDA. foi declarado encerrado, por sentença, em 18/11/2004 (ID. 47666902 - p. 34).

Não há indício nos autos de que tenha havido apuração de crime falimentar. Ainda que se trate de multa administrativa, a responsabilização dos sócios só ocorrerá em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, nos termos do artigo 50 do Código de Processo Civil.

Isso porque, o mero inadimplemento não é causa para ensejar a responsabilização dos sócios, entendimento há tempos consolidado e expressamente previsto na Súmula nº 430 do STJ: “O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente”.

Por todos os fundamentos, a r. sentença merece ser mantida.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA O SÓCIO. MULTA ADMINISTRATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO DAS CONDUTAS PREVISTAS NO ART. 50 DO CÓDIGO CIVIL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O STJ pacificou o entendimento de que a falência não constitui hipótese de dissolução irregular da pessoa jurídica, de modo que, para fins de redirecionamento da execução fiscal aos sócios, faz-se necessária a demonstração de que tenham incidido em atos com excesso de poder ou infração de lei, na forma prevista no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional. Precedentes desta Corte no mesmo sentido.
2. O processo falimentar de POSTO DE SERVIÇOS ZEZÉ LTDA. foi declarado encerrado, por sentença, em 18/11/2004 (ID. 47666902 - p. 34). Não há indício nos autos de que tenha havido apuração de crime falimentar.
3. Ainda que se trate de multa administrativa, a responsabilização dos sócios só ocorrerá em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, nos termos do artigo 50 do Código de Processo Civil.
4. O mero inadimplemento não é causa para ensejar a responsabilização dos sócios, entendimento há tempos consolidado e expressamente previsto na Súmula nº 430 do STJ: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001832-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: ADEMAR CHUDIS REGINATO, LEONICE DEL GRANDE
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001832-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: ADEMAR CHUDIS REGINATO, LEONICE DEL GRANDE
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ADEMAR CHUDIS REGINATO e LEONICE DEL GRANDE contra sentença que julgou improcedentes os embargos de terceiro, mantendo-se a ineficácia da alienação efetuada aos embargantes em relação ao imóvel de matrícula nº 10.307 do CRI de Glória de Dourados – MS, declarada na execução fiscal nº 0000910-41.2010.8.12.0010.

Os embargos foram opostos por terceiros proprietários do imóvel de matrícula nº 10.307 do CRI de Glória de Dourados – MS que alegam terem sido prejudicados com a realização da penhora do referido imóvel, em razão do acolhimento do pedido da exequente e consequente declaração de ineficácia de alienações sucessivas do referido bem, realizadas em 23/08/2010 e 21/01/2013 e registradas sob ns. 02/10.307 e 06/10.307 na respectiva matrícula, decisão esta proferida na Execução Fiscal nº 000910-41.2010.8.12.0010, movida pela União em face de Moacir Ermanes EPP.

Apelam os embargantes, Id. 49012281 - p. 97/118, requerendo, preliminarmente, a concessão de efeito suspensivo à execução fiscal nº 0000910-41.2010.8.12.0010, a fim de obstar o procedimento de alienação judicial do bem em discussão. No mérito, pugnam pela reforma integral da sentença, em especial para seja considerada a boa-fé dos apelantes, de modo a reconhecer e ratificar a validade do contrato de compra e venda referente ao imóvel de matrícula nº 10.307, excluindo-o de qualquer gravame no processo de execução fiscal nº 0000910-41.2010.8.12.0010.

Com contrarrazões, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001832-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: ADEMAR CHUDIS REGINATO, LEONICE DEL GRANDE
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo aos atos executórios, pois não verifico a presença de elementos que evidenciem a probabilidade do direito aqui invocado, tampouco existência de perigo de dano a justificar suspensão do procedimento de execução. Vejamos.

Acerca da fraude à execução fiscal, cumpre consignar que o Superior Tribunal de Justiça elevou a matéria à sistemática dos recursos repetitivos em 19/10/2009 (Tema nº 240 - Resp nº 1.141.990/PR). No julgamento ocorrido em 10/11/2010, foram estabelecidos os parâmetros a serem observados na análise de cada caso concreto. Colaciono a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (*lex specialis derogat lex generalis*), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que:

"Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor:

"Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo:

"O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (*tempus regit actum*), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ".

(EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009)

"Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);".

(REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005".

(AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008)

"A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal".

(REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008." (sem grifos no original)

(STJ, REsp 1141990/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção, julgado em 10/11/2010, DJe 19/11/2010)

Dessa forma, foi definido que a Súmula nº 375 do STJ não se aplica às execuções fiscais diante da existência de disposição específica sobre o tema na seara tributária (artigo 185 do CTN). Restou assentado também que a caracterização da fraude à execução requer que esteja demonstrado nos autos que o sujeito passivo (executado) não dispõe de outros ativos capazes de efetuar a quitação do débito.

Nos termos expressos no paradigma em referência, trata-se de presunção absoluta de fraude, afigurando-se irrelevante eventual circunstância de índole subjetiva - tal como a boa-fé.

Em linha como referido entendimento, esta E. Terceira Turma tem-se manifestado sob os seguintes termos (g.n.):

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORABILIDADE DE BEM IMÓVEL. ALIENAÇÃO ANTERIOR AO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL AOS SÓCIOS. FRAUDE NÃO CONFIGURADA. AFASTAMENTO DO PRECEDENTE FIRMADO NO RESP 1.141.990/PR E DO § 3º DO ART. 792 DO CPC/2015. PRECEDENTE DESTA CORTE REGIONAL. VERBA HONORÁRIA MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA. (...) 2 - O Superior Tribunal de Justiça apaziguou os critérios para a configuração de fraude à execução fiscal no julgamento do REsp n. 1.141.990/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. A fraude à execução fiscal é, dessa forma, regida pela norma vigente à época da alienação, concluindo-se que, em relação aos negócios jurídicos celebrados na vigência da redação original do art. 185, caput, do CTN, a fraude é presumida somente a partir da citação válida do executado; quanto às transações realizadas posteriormente à LC n. 118/2005, configura-se a fraude desde a mera inscrição do débito tributário em dívida ativa. 3 - Deveras, restou assentado pela Corte Superior que as disposições processuais civis em matéria de fraude à execução não se aplicam aos executivos fiscais, os quais se sujeitam ao específico regramento do aludido art. 185, do Código Tributário Nacional. É que o Código Tributário é norma especial em relação ao Código de Processo Civil e disciplina a fraude à execução de modo mais favorável ao credor fazendário e mais rigoroso ao devedor; uma vez que estão em jogo créditos de natureza pública. Consignou o STJ, ainda, que o enunciado de sua súmula n. 375 também não é aplicável no âmbito das execuções de dívidas tributárias, não se exigindo, para o reconhecimento da fraude à execução fiscal, que a constrição judicial seja prévia e tornada pública por meio de averbação em cartório. A má-fé é presumida de forma absoluta. (...) 9 - Apelação improvida.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2314031 0023000-53.2018.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/01/2019)

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO EM EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 185 DO CTN. CASO CONCRETO - APLICAÇÃO DA REDAÇÃO ANTERIOR AO INÍCIO DA VIGÊNCIA DA LC Nº 118/05. IMÓVEL DOADO POR COEXECUTADO E REVENDIDO PELO COMPRADOR AOS EMBARGANTES (ALIENAÇÕES SUCESSIVAS). PRIMEIRA ALIENAÇÃO POSTERIOR À CITAÇÃO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. CARACTERIZAÇÃO. 1. Trata-se de apelação da União Federal contra sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro. Entendeu o d. Juízo que a doação do imóvel ocorreu anteriormente à inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal, Ademais, concluiu que foi comprovada a boa-fé do embargante, uma vez que adquiriu o bem de terceiro não integrante do processo executivo. 2. Nos termos estabelecidos pelo STJ no julgamento do REsp nº 1.141.990/PR (Tema nº 290), a averiguação acerca da caracterização da fraude à execução fiscal deve ter como premissa o marco temporal da alienação questionada. Se o bem foi alienado até 08/06/2005, faz-se necessária a prévia citação no processo judicial para que fique configurada a fraude em tela. Se o ato translativo da propriedade foi praticado a partir de 09/06/2005 (início da vigência da LC nº 118/05, que alterou a redação do artigo 185 do CTN), restou firmada a tese de que a caracterização da fraude à execução requer apenas que a alienação tenha sido efetivada após a inscrição de débito fiscal em dívida ativa. 3. A alienação do bem realizada por sócio-gerente antes do redirecionamento da execução fiscal não configura a fraude prevista no art. 185 do CTN. Isso porque, até sua inclusão no polo passivo da execução, não é possível considerá-lo devedor do débito em cobro. (...) 6. Apelação provida.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2303748 0013366-33.2018.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2018)

Do caso concreto

No presente caso, os embargos visam à desconstituição da decisão que determinou a penhora do imóvel registrado sob nº 10.307 do CRI da Comarca de Glória de Dourados – MS, proferida no executivo fiscal nº 0000910-41.2010.8.12.0010 e declarou a “ineficácia das alienações realizadas em 23/08/2010 e 21/01/2013, registradas sob n. 02/10.307 e n. 06/10.307” (ID. 49012281 - p. 31).

Em que pese não haver cópia integral do executivo fiscal ora embargado, resta incontroverso que o contribuinte executado no executivo fiscal nº 0000910-41.2010.8.12.0010 trata-se de empresa individual. Consistindo em uma verdadeira ficção jurídica, não há que se falar em distinção entre as pessoas física e jurídica, uma vez que é o próprio empresário que exerce a atividade empresarial.

Desta feita, o patrimônio do empresário individual é composto por seus bens particulares e por bens empresariais, correspondendo a uma verdadeira unidade patrimonial. As dívidas contraídas por empresário individual no desempenho da empresa podem recair sobre os bens particulares, e vice-versa. Nesse sentido, confira os seguintes julgados do c. STJ e desta e. Turma:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. REDIRECIONAMENTO.

1. A controvérsia cinge-se à responsabilidade patrimonial do empresário individual e as formalidades legais para sua inclusão no polo passivo de execução de débito da firma da qual era titular.

2. O acórdão recorrido entendeu que o empresário individual atua em nome próprio, respondendo com seu patrimônio pessoal pelas obrigações assumidas no exercício de suas atividades profissionais, sem as limitações de responsabilidade aplicáveis às sociedades empresárias e demais pessoas jurídicas.

3. A jurisprudência do STJ já fixou o entendimento de que "a empresa individual é mera ficção jurídica que permite à pessoa natural atuar no mercado com vantagens próprias da pessoa jurídica, sem que a titularidade implique distinção patrimonial entre o empresário individual e a pessoa natural titular da firma individual" (REsp 1.355.000/SP, Rel. Ministro Marco Buzi, Quarta Turma, julgado em 20/10/2016, DJe 10/11/2016) e de que "o empresário individual responde pelas obrigações adquiridas pela pessoa jurídica, de modo que não há distinção entre pessoa física e jurídica, para os fins de direito, inclusive no tange ao patrimônio de ambos" (AREsp 508.190, Rel. Min. Marco Buzi, Publicação em 4/5/2017).

4. Sendo assim, o empresário individual responde pela dívida da firma, sem necessidade de instauração do procedimento de desconsideração da personalidade jurídica (art. 50 do CC/2002 e arts. 133 e 137 do CPC/2015), por ausência de separação patrimonial que justifique esse rito.

5. O entendimento adotado pelo Tribunal de origem guarda consonância com a jurisprudência do STJ, o que já seria suficiente para se rejeitar a pretensão recursal com base na Súmula 83/STJ. O referido verbete sumular aplica-se aos recursos interpostos tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe de 2.6.2010.

6. Não obstante isso, não se constata o preenchimento dos requisitos legais e regimentais para a propositura do Recurso Especial pela alínea "c" do art. 105 da CF. 7. A apontada divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com a indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

8. In casu, o recorrente não se desincumbiu do ônus de demonstrar que os casos comparados tratam da mesma situação fática: empresário individual. Ao revés, limitou-se a transcrever ementas e trechos que versam sobre sociedade empresarial cuja diferença em relação ao caso dos autos foi suficientemente explanada neste julgado.

9. Recurso Especial não conhecido.” –g.m.

(REsp 1682989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 09/10/2017)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL. ARTIGO 133 DO CTN. INDÍCIOS SUFICIENTES. FIRMA INDIVIDUAL. INCLUSÃO DO TITULAR NO POLO PASSIVO. POSSIBILIDADE. RECURSO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A sucessão de empresa extinta constitui hipótese excepcional de redimensionamento do polo passivo da execução fiscal e ocorre nas hipóteses previstas nos artigos 132 e 133 do Código Tributário Nacional.

2. No presente caso, cópia das fichas cadastrais da JUCESP, bem como certidão do oficial de justiça acostadas aos autos dão conta da existência de indícios de sucessão empresarial: objeto social praticamente idêntico; empresa assumindo o espaço físico em que funcionava a executada; relação de parentesco entre os sócios gerentes, indicando se tratar de negócio familiar que teve continuidade através do filho, sob outra roupagem corporativa; titular da empresa sucessora compareceu em Juízo em atendimento à citação por AR.

3. Não se trata, ainda, de julgamento do mérito da própria responsabilidade tributária, já que a decisão agravada negou o pedido de ampliação do polo passivo para efeito de citação, suprimindo, assim, a discussão do tema, decisão que merece reforma diante dos indícios que consubstanciam, ao menos em exame de cognição sumária, a situação narrada pela exequente.

4. Razoável e justificado, diante dos elementos coligidos, o pedido de inclusão, no polo passivo da execução fiscal, da empresa tida como sucessora, sem prejuízo de que, por via própria, exerça amplamente o seu direito de defesa, produzindo elementos de convencimento contrários aos que, até agora, autorizam o convencimento de sucessão tributária para os fins preconizados.

5. Contudo, descabido o redirecionamento automático da execução fiscal aos sócios-gerentes, como consectário lógico da sucessão clandestina, devendo ser demonstrado o abuso de poder ou o conluio fraudulento com o intuito de burlar os direitos dos credores, o que não ocorreu no caso concreto.

6. Em se tratando de firma individual, o patrimônio do empresário individual é único, não havendo distinção entre os bens afetados ao exercício da empresa e os bens particulares do titular, que respondem por quaisquer dívidas.

7. *Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar a inclusão da empresa Lupercio de Moraes Benício Júnior EPP e de seu titular no polo passivo da execução fiscal.*” - g.m.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 562479 - 0016288-76.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 13/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2019)

Consta dos autos que a ação executiva foi ajuizada em 19/04/2010 e o débito inscrito em dívida ativa em 24/09/2009, já na vigência, portanto, da redação atual do artigo 185 do CTN, presumindo-se fraudulenta “a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa.”

O imóvel em discussão pertencia ao patrimônio de Moacir Ernandes e, como observou a r. sentença, a primeira alienação realizada em 23/08/2010, aos filhos do devedor, já realizou-se com intuito fraudulento, vício este que contaminou a transação posterior, ocorrida em 2013, feita aos embargantes.

Destaco trecho da r. sentença que minuciosamente analisou a cadeia sucessória do imóvel em discussão:

“In casu, verifica-se que a primeira alienação ocorreu após a inscrição do débito em dívida ativa, o qual foi constituído em 24/09/2009 (f. 03, do apenso) e a venda realizada em 23/08/2010 (f. 34), aos próprios filhos do devedor, um dos quais ainda era menor de idade (Bruno Correia Ernandes – nascido em 14/02/1995), que na ocasião foi representado pelo próprio devedor, seu pai.

Diante de tais fatos, não restou dúvida acerca da caracterização de fraude à execução fiscal, conforme decidido no bojo da ação n. 0000910-41.2010.

Vale mencionar que na ocasião da venda do imóvel aos embargantes (21/01/2013), Bruno Correia Ernandes, que antes havia sido representado pelo pai, passou a constar como maior emancipado (f. 36), situação que demandaria maior precaução dos compradores, que deveriam ter observado que o registro anterior envolvia compra e venda entre ascendente e descendentes, sendo um dos envolvidos menor de idade.

(...)

Além disso, não se trata de situação cuja parte adquirente/embargante tivesse exagerada dificuldade para obter informações sobre os proprietários anteriores (Moacir Ernandes e Maria José Correia Ernandes), eis que eram os pais dos alienantes (Bruno Correia Ernandes e Hugo Correia Ernandes), não havendo que se falar em uma cadeia dominial extensa e sucessiva que impossibilitasse a buscas de informações sobre os demais proprietários.

(...)

Assim, não há como afastar a decretação de fraude em relação a venda realizada aos embargantes, ainda que se trate de alienação sucessiva, ficando evidente no caso em apreço que os adquirentes possuíam meios de obter informações sobre os proprietários anteriores para resguardarem-se de eventual demanda envolvendo o bem.”

Sob tal perspectiva, considerando que a boa-fé dos embargantes não é relevante ou suficiente para afastar a reconhecida fraude, tampouco restou demonstrada a reserva de outros bens do patrimônio do devedor suficientes para quitação da dívida exequenda, a r. sentença deve ser mantida em sua integralidade.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO. ALIENAÇÃO DO IMÓVEL APÓS INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. EMPRESA INDIVIDUAL. CADEIA SUCESSÓRIA. IRRELEVANTE EXISTÊNCIA DE BOA-FÉ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo aos atos executórios, pois não verifico a presença de elementos que evidenciem a probabilidade do direito aqui invocado, tampouco existência de perigo de dano a justificar suspensão do procedimento de execução.

2. Acerca da fraude à execução fiscal, cumpre consignar que o Superior Tribunal de Justiça elevou a matéria à sistemática dos recursos repetitivos em 19/10/2009 (Tema nº 240 - Resp nº 1.141.990/PR). Foi definido que a Súmula nº 375 do STJ não se aplica às execuções fiscais diante da existência de disposição específica sobre o tema na seara tributária (artigo 185 do CTN). Restou assentado também que a caracterização da fraude à execução requer que esteja demonstrado nos autos que o sujeito passivo (executado) não dispõe de outros ativos capazes de efetuar a quitação do débito.

3. Trata-se de presunção absoluta de fraude, afigurando-se irrelevante eventual circunstância de índole subjetiva - tal como a boa-fé.

4. No presente caso, os embargos visam à desconstituição da decisão que determinou a penhora do imóvel registrado sob nº 10.307 do CRI da Comarca de Glória de Dourados – MS, proferida no executivo fiscal nº 0000910-41.2010.8.12.0010 e declarou a “*ineficácia das alienações realizadas em 23/08/2010 e 21/01/2013, registradas sob n. 02/10.307 e n. 06/10.307*” (ID. 49012281 - p. 31).

5. Em que pese não haver cópia integral do executivo fiscal ora embargado, resta incontroverso que o contribuinte executado no executivo fiscal nº 0000910-41.2010.8.12.0010 trata-se de empresa individual. Consistindo em uma verdadeira ficção jurídica, não há que se falar em distinção entre as pessoas física e jurídica, uma vez que é o próprio empresário que exerce a atividade empresarial. Desta feita, o patrimônio do empresário individual é composto por seus bens particulares e por bens empresariais, correspondendo a uma verdadeira unidade patrimonial. As dívidas contraídas por empresário individual no desempenho da empresa podem recair sobre os bens particulares, e vice-versa. Precedentes.

6. A ação executiva foi ajuizada em 19/04/2010 e o débito inscrito em dívida ativa em 24/09/2009, já na vigência, portanto, da redação atual do artigo 185 do CTN, presumindo-se fraudulenta “*a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa.*”

7. O imóvel em discussão pertencia ao patrimônio de Moacir Ermandes e, como observou a r. sentença, a primeira alienação realizada em 23/08/2010, aos filhos do devedor, já realizou-se com intuito fraudulento, vício este que contaminou a transação posterior, ocorrida em 2013, feita aos embargantes.

8. Considerando que a boa-fé dos embargantes não é relevante ou suficiente para afastar a reconhecida fraude, tampouco restou demonstrada a reserva de outros bens do patrimônio do devedor suficientes para quitação da dívida exequenda, a r. sentença deve ser mantida em sua integralidade.

9. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023487-62.2017.4.03.6182
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
APELADO: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DA SILVA GOMES - MG115727-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023487-62.2017.4.03.6182
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
APELADO: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DA SILVA GOMES - MG115727-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT contra r. sentença que, reconhecendo a ocorrência da prescrição, julgou procedentes os presentes embargos e declarou extinta a execução fiscal nº 0037017-41.2017.4.03.6182, esta ajuizada pela ANTT em face de EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LTDA. Ao final, condenou a embargada apelante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 390,90 (trezentos e noventa reais e noventa centavos), "tendo por base de cálculo o valor da causa (R\$ 3.909,01) e aplicando os percentuais mínimos indicados no § 3º, do artigo 85, do Código de Processo Civil."

Em suas razões de recurso, sustenta a apelante, em síntese, a inoccorrência da prescrição. Aduz que o crédito foi definitivamente constituído em 04/02/2013, data em que foi publicada a decisão do recurso administrativo interposto pelo contribuinte. Afirma, ainda, que após a inscrição em dívida ativa em 07/05/2014, houve a suspensão do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias, prazo previsto no artigo 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, por se tratar de cobrança de dívida de natureza não-tributária. Assim, ajuizada a demanda executiva em 24/07/2014, não há que se falar em prescrição. Ao final, pugna pelo provimento do recurso e inversão da sucumbência.

Comcontrarrazões, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0023487-62.2017.4.03.6182
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

APELADO: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DA SILVA GOMES - MG115727-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consoante estabelece o art. 1º-A da Lei nº 9.873/99, incluído pela Lei nº 11.941/09, a Administração Pública dispõe do prazo de 5 (cinco) anos para a promoção da ação de execução decorrente da aplicação de multa por infração à legislação em vigor, contado do término do respectivo processo administrativo, nos seguintes termos:

" Art. 1º-A. Constituído definitivamente o crédito não tributário, após o término regular do processo administrativo, prescreve em 5 (cinco) anos a ação de execução da administração pública federal relativa a crédito decorrente da aplicação de multa por infração à legislação em vigor. "

O Superior Tribunal de Justiça, ao discorrer sobre a questão no Recurso Especial 1.112.577/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, fixou o seguinte entendimento:

“ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEI 9.873/99. PRAZO DECADENCIAL. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E À RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. 1. A Companhia de Tecnologia e Saneamento Ambiental de São Paulo-CETESB aplicou multa à ora recorrente pelo fato de ter promovido a "queima da palha de cana-de-açúcar ao ar livre, no sítio São José, Município de Itapuí, em área localizada a menos de 1 Km do perímetro urbano, causando inconvenientes ao bem-estar público, por emissão de fumaça e fuligem" (fl. 28). 2. A jurisprudência desta Corte tem reconhecido que é de cinco anos o prazo para a cobrança da multa aplicada ante infração administrativa ao meio ambiente, nos termos do Decreto n.º 20.910/32, o qual que deve ser aplicado por isonomia, à falta de regra específica para regular esse prazo prescricional. 3. Não obstante seja aplicável a prescrição quinquenal, com base no Decreto 20.910/32, há um segundo ponto a ser examinado no recurso especial - termo inicial da prescrição - que torna correta a tese acolhida no acórdão recorrido. 4. A Corte de origem considerou como termo inicial do prazo a data do encerramento do processo administrativo que culminou com a aplicação da multa por infração à legislação do meio ambiente. A recorrente defende que o termo a quo é a data do ato infracional, ou seja, data da ocorrência da infração. 5. O termo inicial da prescrição coincide com o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata. Nesses termos, em se tratando de multa administrativa, a prescrição da ação de cobrança somente tem início com o vencimento do crédito sem pagamento, quando se torna inadimplente o administrado infrator. Antes disso, e enquanto não se encerrar o processo administrativo de imposição da penalidade, não corre prazo prescricional, porque o crédito ainda não está definitivamente constituído e simplesmente não pode ser cobrado. 6. No caso, o procedimento administrativo encerrou-se apenas em 24 de março de 1999, nada obstante tenha ocorrido a infração em 08 de agosto de 1997. A execução fiscal foi proposta em 31 de julho de 2002, portanto, pouco mais de três anos a contar da constituição definitiva do crédito. 7. Nesses termos, embora esteja incorreto o acórdão recorrido quanto à aplicação do art. 205 do novo Código Civil para reger o prazo de prescrição de crédito de natureza pública, deve ser mantido por seu segundo fundamento, pois o termo inicial da prescrição quinquenal deve ser o dia imediato ao vencimento do crédito decorrente da multa aplicada e não a data da própria infração, quando ainda não era exigível a dívida. 8. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.”

(REsp 1112577/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 08/02/2010) (grifos nossos)

Nestes termos, depreende-se do processo administrativo acostado aos autos (ID. 42657298 - p. 57/108) que o auto de infração, de nº 112039, foi lavrado em 19/12/2005, de cujo conteúdo foi expedida notificação à apelada em 23/01/2006. Tempestivamente foi apresentada defesa administrativa, protocolada em 03/02/2006 (ID. 42657298 - p. 61), cujo pedido foi indeferido em 21/03/2007 (ID. 42657298 - p. 67). Cientificada do resultado em 14/03/2008 (ID. 42657298 - p. 75), apresentou recurso administrativo em 20/03/2008, o qual foi julgado improcedente em 26/08/2008 (ID. 42657298 - p. 81/82). Expediu-se, por fim, a notificação final de multa, emitida em 22/09/2008 e com data de vencimento em 24/10/2008, recebida pelo devedor em 25/09/2008 (ID. 42657298 - p. 84/85).

Aplicando o entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça, após o encerramento do processo administrativo o débito encontra-se definitivamente constituído, mas sua exigibilidade para fins prescricional só ocorre após o vencimento do crédito sem o pagamento, quando se torna inadimplente o administrado infrator, situação que, a princípio, ocorreria em 24/10/2008.

No entanto, como bem observou o d. magistrado, na notificação final há informação de que o pagamento poderia ser efetuado dentro de 90 (noventa) dias da referida emissão, bem como constou na guia de recolhimento que o banco poderia receber até 60 (sessenta) dias da data do respectivo vencimento (ID. 42657298 - p. 84). Se considerados os 90 (noventa) dias para fins de constituição definitiva, a inadimplência ocorreu após 22/12/2008.

O débito, por sua vez, foi inscrito em dívida ativa somente em 07/05/2014 (ID. 42657298 - p. 104), após escoado integralmente o lustro prescricional.

Assim sendo, não há como afastar o decreto extintivo por ter consumada a prescrição.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. ANTI. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 1º-A DA LEI Nº 9.873/99. OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consoante estabelece o art. 1º-A da Lei nº 9.873/99, incluído pela Lei nº 11.941/09, a Administração Pública dispõe do prazo de 5 (cinco) anos para a promoção da ação de execução decorrente da aplicação de multa por infração à legislação em vigor, contado do término do respectivo processo administrativo.

2. O STJ, no julgamento do Recurso Especial 1.112.577/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, fixou o entendimento de que: *"em se tratando de multa administrativa, a prescrição da ação de cobrança somente tem início com o vencimento do crédito sem pagamento, quando se torna inadimplente o administrado infrator. Antes disso, e enquanto não se encerrar o processo administrativo de imposição da penalidade, não corre prazo prescricional, porque o crédito ainda não está definitivamente constituído e simplesmente não pode ser cobrado"*.

3. Nestes termos, depreende-se do processo administrativo acostado aos autos (ID. 42657298 - p. 57/108) que o auto de infração, de nº 112039, foi lavrado em 19/12/2005, de cujo conteúdo foi expedida notificação à apelada em 23/01/2006. Tempestivamente foi apresentada defesa administrativa, protocolada em 03/02/2006 (ID. 42657298 - p. 61), cujo pedido foi indeferido em 21/03/2007 (ID. 42657298 - p. 67). Cientificada do resultado em 14/03/2008 (ID. 42657298 - p. 75), apresentou recurso administrativo em 20/03/2008, o qual foi julgado improcedente em 26/08/2008 (ID. 42657298 - p. 81/82). Expediu-se, por fim, a notificação final de multa, emitida em 22/09/2008 e com data de vencimento em 24/10/2008, recebida pelo devedor em 25/09/2008 (ID. 42657298 - p. 84/85).

4. Aplicando o entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça, após o encerramento do processo administrativo o débito encontra-se definitivamente constituído, mas sua exigibilidade para fins prescricional só ocorre após o vencimento do crédito sem o pagamento, quando se torna inadimplente o administrado infrator, situação que, a princípio, ocorreria em 24/10/2008.

5. Na notificação final há informação de que o pagamento poderia ser efetuado dentro de 90 (noventa) dias da referida emissão, bem como constou na guia de recolhimento que o banco poderia receber até 60 (sessenta) dias da data do respectivo vencimento (ID. 42657298 - p. 84). Se considerados os 90 (noventa) dias para fins de constituição definitiva, a inadimplência deu-se por consumada em 22/12/2008.

6. O débito foi inscrito em dívida ativa somente em 07/05/2014, depois de escoado integralmente o lustro prescricional.

7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001117-56.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: EXACT CLEAN SERVICOS LTDA, BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) APELANTE: NERYLTON THIAGO LOPES PEREIRA - DF24749-A, GIOVANI FRANCISCO ROCHA EWERS - DF40173-A, MICHELLE CRISTHINA DIAS - DF23763-A

Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON DE OLIVEIRA MACHADO - SP256334-A

APELADO: FOCCUS ADMINISTRADORA DE SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RAMOS JUBE - GO18438-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001117-56.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: EXACT CLEAN SERVICOS LTDA, BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) APELANTE: MICHELLE CRISTHINA DIAS - DF23763-A, GIOVANI FRANCISCO ROCHA EWERS - DF40173-A, NERYLTON THIAGO LOPES PEREIRA - DF24749-A

Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON DE OLIVEIRA MACHADO - SP256334-A

APELADO: FOCCUS ADMINISTRADORA DE SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RAMOS JUBE - GO18438-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas por Exact Clean Serviços Ltda. e pelo Banco do Brasil S/A em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança, para anular o Edital de Licitação - Pregão Eletrônico nº 2017/00367 do Banco do Brasil em razão de o edital combatido:

- a) não ter previsto critério de compensação financeira ou de atualização por eventual atraso, nos termos da Lei 8.666/1993, art. 40, XIV, “c” e “d”;
- b) conter cláusula que prevê a retenção de pagamentos ao contratado em caso de irregularidade fiscal;
- c) não ter previsto cláusula que proíba a inclusão do IRPJ e CSLL (tributos diretos) como despesas para fins de composição dos custos no procedimento licitatório, para fins de formação de preço;
- d) não ter previsto vedação à participação no certame de todos os que estejam cumprindo a penalidade de suspensão temporária de contratação com a Administração Pública Direta e Indireta (esferas federal, estadual e municipal).

Determinou o d. Juízo que, após as devidas correções, seja novamente publicado o edital. Não houve condenação em honorários advocatícios, em razão do disposto no artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 (Id nº 63533598).

O presente mandado de segurança foi impetrado por Foccus Administradora de Serviços Ltda.

Por intermédio de decisão proferida no Id nº 63533583, o d. Juízo deferiu o ingresso no feito da empresa Exact Clean Comércio e Serviços Ltda., na qualidade de litisconsorte passiva necessária, visto se tratar da empresa que se sagrou vencedora do certame licitatório impugnado.

Em seu apelo, a empresa Exact Clean Serviços Ltda. informa preliminarmente que o Pregão Eletrônico nº 2017/00367 já foi adjudicado e homologado, com assinatura do contrato em 11/04/2017.

Em paralelo, sustenta que houve perda superveniente do interesse de agir, por ausência de violação a direito subjetivo da parte apelada, visto que os defeitos apontados como maculadores do edital não afetam o interesse jurídico da empresa impetrante/apelada, mas apenas da apelante.

Também em sede preliminar, alega perda do objeto do mandado de segurança no que concerne às alegações de ausência de cláusula que: a) determine a exclusão do IRPJ e CSLL da rubrica relativa aos tributos na planilha de custo e formação de preço; b) vede a participação no certame de todos os que estejam cumprindo a penalidade de suspensão temporária de contratação com a Administração Pública Direta e Indireta, de todas as esferas (federal, estadual e municipal).

Sustenta, a propósito, que, na qualidade de vencedora do certame, não incluiu a rubrica de IRPJ e CSLL na sua proposta de composição de preço, asseverando também que não está suspensa ou impedida de participar de licitação em qualquer órgão da Administração Pública em sentido lato, conforme comprovam as pesquisas no SICAF.

Desta forma, assevera que *“se o objetivo do presente writ era evitar a contratação de empresa que transferisse o custo relativo ao IRPJ e a CSLL à Administração Pública, bem como de se evitar que empresa impedida de licitar com outros órgãos contrate com o Banco do Brasil, fatalmente concluímos que o objetivo foi alcançado, portanto, o presente remédio perdeu o seu objeto”*.

Quanto ao mérito, salienta inicialmente que a impetrante/apelada não aponta a existência de qualquer prejuízo capaz de ensejar a nulidade do certame (e da consequente contratação da apelante). Alega que os defeitos que maculariam o edital podem ser corrigidos a qualquer tempo, sem que para isso seja necessário atingir o legítimo interesse da apelante, que venceu a disputa e foi contratada pela Administração Pública. Em paralelo, frisa que tais defeitos não restringem a competitividade do procedimento licitatório, tampouco causam prejuízos ao interesse público.

Quanto à questão atinente à ausência, na minuta do contrato, de estipulação de critério de atualização financeira e de compensação por eventual atraso, de forma a constituir ofensa ao artigo 40, inciso XIV, alíneas “c” e “d”, da Lei nº 8.666/1993, pontua que o Banco do Brasil está cumprindo determinação do Tribunal de Contas da União que, em várias oportunidades, determinou à instituição financeira em apreço a não inclusão de cláusulas dessa natureza em seus editais e contratos. Assim, considerando a natureza vinculante das decisões do TCU (Súmula nº 222), alega que o Banco do Brasil não poderia proceder de forma diversa.

Com relação à existência de cláusula que prevê a retenção de pagamentos ao contratado em caso de irregularidade fiscal, assinala que a comprovação da regularidade fiscal é necessária como requisito para habilitação dos licitantes no certame, nos termos dos artigos 27 e 29 da Lei nº 8.666/1993, dispositivos que possuem respaldo no artigo 195, § 3º, da Constituição Federal. Argumenta que se trata de exigência que permanece hígida durante toda a execução do contrato, a teor do artigo 55, inciso XIII, da Lei nº 8.666/1993. Noutro passo, acrescenta que a inclusão desta cláusula é prática que se justifica como medida de cautela da Administração.

No que concerne à ausência de disposição editalícia que proíba a inclusão do IRPJ e do CSLL (tributos diretos) como despesas (para fins de composição dos custos no procedimento licitatório), pondera que a inexistência desta previsão não significa que referida conduta foi permitida, sobretudo ao se considerar que a exclusão do IRPJ e da CSLL em tais situações é prática reiterada, conforme deliberações do TCU. Outrossim, salienta que, na condição de vencedora do certame, não computou o IRPJ e a CSLL em sua planilha, justamente por ter conhecimento de que tal conduta acarretaria a sua eliminação da disputa.

A propósito de o edital ter previsto vedação à participação no certame apenas daqueles que estejam cumprindo a penalidade de suspensão temporária de contratação como o Banco do Brasil, de forma a não ampliar esta limitação àqueles que foram punidos também por outras entidades da Administração Pública Direta e Indireta (esferas federal, estadual e municipal), frisa que se trata de circunstância que não causou qualquer prejuízo à Administração Pública, além de estar em consonância com a jurisprudência do TCU sobre o tema (Id nº 63533601).

Na apelação que interpôs, o Banco do Brasil suscita inicialmente falta de interesse processual, tendo em vista que os itens do edital que foram questionados seriam passíveis de prejudicar apenas a vencedora do certame, já contratada desde abril de 2017.

A respeito da suposta mácula em decorrência da ausência de previsão editalícia atinente ao critério de compensação financeira ou de atualização por eventual atraso (artigo 40, XIV, “c” e “d”, da Lei nº 8.666/1993), assevera que o Tribunal de Contas da União manifestou entendimento no sentido de que os editais do Banco do Brasil estão em consonância com a determinação contida no Ofício TCU nº 412/1994. Desse modo, o apelante entende que está impedido de fazer constar, nas minutas dos contratos decorrentes das licitações que promove, cláusula que prevê atualização financeira de valores devidos em caso de eventuais atrasos de pagamento. Alega, no mais, que *“a correção monetária ocorre independentemente de previsão no edital, pois o que se busca é apenas a atualização do valor e, se prevista em lei, é exigível de acordo com o especificado na legislação específica que trata do tema”*.

Quanto à retenção de valores em caso de irregularidade fiscal e trabalhista, argumenta em síntese que o TCU já exarou entendimento no sentido da licitude da previsão contratual de retenção de pagamentos, pela Administração, de valores correspondentes às obrigações trabalhistas e previdenciárias inadimplidas, inclusive verbas trabalhistas e FGTS (Acórdão nº 3301/2015 – Plenário). Portanto, em seu entender o Edital do Pregão Eletrônico está em consonância com o entendimento do TCU sobre o tema.

Com referência à sanção administrativa de suspensão temporária do direito de licitar por 2 (dois) anos, prevista no edital apenas para aqueles que contrataram com o Banco do Brasil, sustenta que o artigo 87, III, da Lei nº 8.666/1993 não impede que a penalidade seja fixada dessa forma. Em paralelo, pondera que esse entendimento tem suporte em decisões do TCU sobre o tema, tais como aquelas proferidas nos Acórdãos 3.243/2012, 842/2013, 739/2013, 1.006/2013 e 1.017/2013, todas do Plenário daquela Corte Administrativa. Argumenta, a propósito que *“os efeitos da suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar cingem-se ao órgão ou ente sancionador, enquanto a declaração de inidoneidade alcança toda a Administração Pública, exegese essa que se coaduna com os conceitos insertos no Estatuto Federal Licitatório e na jurisprudência do TCU”*.

Quanto à ausência de cláusula que estipule a exclusão das contribuições relativas ao IRPJ e à CSLL da planilha de custos, assevera que também quanto ao tema o Banco do Brasil segue orientação emanada do TCU, dirigida especificamente a esta instituição financeira. Noutro passo, assevera que o modelo de “demonstrativo de orçamento de custo”, que integra a carta proposta, não prevê a inclusão de IRPJ e CSLL, de modo a demonstrar que a ausência de cláusula específica não vicia o edital (Id nº 63533604).

O Banco do Brasil ingressou com pedido de concessão de efeito suspensivo ao seu apelo (SUSPAPEL nº 5003300-93.2019.4.03.0000).

Contrarrazões apresentadas pela impetrante (Foccus Administradora de Serviços Ltda.) no Id nº 63533615.

Parecer do Ministério Público Federal pelo afastamento das preliminares suscitadas pelos apelantes e, no mérito, pelo provimento das apelações e da remessa oficial, negando-se a segurança (Id nº 73254385).

É o relatório.

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: EXACT CLEAN SERVICOS LTDA, BANCO DO BRASIL SA
Advogados do(a) APELANTE: MICHELLE CRISTHINA DIAS - DF23763-A, GIOVANI FRANCISCO ROCHA EWERS - DF40173-A,
NERYLTON THIAGO LOPES PEREIRA - DF24749-A
Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON DE OLIVEIRA MACHADO - SP256334-A
APELADO: FOCCUS ADMINISTRADORA DE SERVICOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RAMOS JUBE - GO18438-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente *mandamus* foi impetrado por Foccus Administradora de Serviços Ltda. com o intuito de apresentar insurgências em face do Edital do Pregão Eletrônico nº 2017/00367 (Id nº 63533532), promovido pelo Banco do Brasil com vistas à contratação de serviços de limpeza permanente para atuar nas dependências da instituição financeira em apreço localizadas no Distrito Federal.

A impetrante suscitou em sua exordial a existência de irregularidades e ilegalidades que maculariam o edital. Requeveu em caráter liminar a suspensão do Edital e, ao final, a declaração de sua nulidade, com a consequente retificação de seus termos e nova publicação do instrumento convocatório (Id nº 63533128).

Como relatado, o d. Juízo anulou o edital em razão de ter identificado a existência das seguintes irregularidades/ilegalidades:

- a) não ter previsto critério de compensação financeira ou de atualização por eventual atraso, nos termos da Lei 8.666/1993, art. 40, XIV, “c” e “d”;
- b) conter cláusula que prevê a retenção de pagamentos ao contratado em caso de irregularidade fiscal;
- c) não ter previsto cláusula que proíba a cotação do IRPJ e CSSL (tributos diretos) como despesas para fins de composição dos custos no procedimento licitatório, para fins de formação de preço;
- d) não ter previsto vedação à participação no certame de todos os que estejam cumprindo a penalidade de suspensão temporária de contratação com a Administração Pública Direta e Indireta, de todas as esferas (federal, estadual e municipal).

O entendimento manifestado na sentença é o mesmo esposado pelo Magistrado por ocasião da apreciação do pedido liminar (Id nº 63533552), em face do qual a empresa Exact Clean Comércio e Serviços Ltda. (ora apelante) apresentou o AI nº 5013463-06.2017.4.03.0000.

Assim, cumpre anotar que, em Sessão de Julgamento realizada em 08/02/2018, esta Terceira Turma deu provimento ao agravo de instrumento em apreço (cópia do acórdão juntada no Id nº 63533606).

Em paralelo, pertinente deixar assente que, ao deferir o pedido de efeito suspensivo à apelação interposta pelo Banco do Brasil S/A (SUSPAPEL nº 5003300-93.2019.4.03.0000), assim me posicionei:

“Existe probabilidade de acolhimento do recurso de apelação do Banco do Brasil porque, diferentemente do quanto consignado na r. sentença, a Terceira Turma desta Corte, no julgamento do AI n. 5013463-06.2017.4.03.0000 - interposto contra a liminar proferida no mesmo mandado de segurança -, manifestou entendimento de que o processo licitatório não apresentava irregularidades, de forma que a decisão singular que o suspendeu foi reformada pelo órgão colegiado” (Id nº 63533608)

Feitas estas considerações introdutórias, passo à análise da remessa oficial e das apelações.

- Das normas incidentes no caso concreto

O procedimento licitatório impugnado nestes autos é regido pelo Edital do Pregão Eletrônico nº 2017/00367 (Id nº 63533532) e pelas disposições da Lei nº 8.666/1993 e da Lei nº 10.522/2002.

Poder-se-ia cogitar da incidência das disposições da Lei nº 13.303, de 30/06/2016, em substituição às da Lei nº 8.666/1993, pois referida norma, ao dispor sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, trouxe regulamento específico para as licitações realizadas no âmbito destas entidades. Todavia, tendo em vista o disposto no artigo 91, *caput* e § 3º, da lei em apreço, é de se concluir que as empresas públicas e as sociedades de economia mista já existentes em 30/06/2016 (caso do Banco do Brasil) deverão observar as regras da Lei nº 13.303 somente quanto aos procedimentos licitatórios iniciados (e com relação aos contratos firmados) a partir de 30/06/2018, não sendo este o caso do presente certame, pois iniciado em fevereiro de 2017 (Id nº 63533532, página 02).

Cumpra transcrever a disposição em apreço:

“Art. 91. A empresa pública e a sociedade de economia mista constituídas anteriormente à vigência desta Lei deverão, no prazo de 24 (vinte e quatro) meses, promover as adaptações necessárias à adequação ao disposto nesta Lei.

[...]

§ 3º Permanecem regidos pela legislação anterior procedimentos licitatórios e contratos iniciados ou celebrados até o final do prazo previsto no caput.”

- Da matéria apresentada em sede preliminar

Não está caracterizada a suscitada ausência superveniente de interesse de agir e/ou a perda do objeto do mandado de segurança nos moldes suscitados pelas apelantes.

Sobre o tema, oportuno observar que o presente mandado de segurança foi impetrado em 17/02/2017, antes da data designada para a abertura da Sessão do Pregão (23/02/2017 – Id nº 63533532, página 02). Assim, a impetração objetiva sobretudo atacar as disposições editalícias que a impetrante considera irregulares ou ilegais, discussão que se afigurava legítima à ocasião e que permanece legítima mesmo após a celebração do contrato com a empresa vencedora. Isto porque, como observado no Parecer Ministerial (Id nº 73254385), se reconhecida a pertinência das insurgências apresentadas pela impetrante, maculadas também estarão a adjudicação e a celebração do contrato.

No mais, cumpre deixar assente que a matéria apresentada em sede preliminar confunde-se com o mérito da lide e, portanto, será com ele analisado.

- Da ausência de cláusula que vede a participação no certame de todos aqueles que estejam cumprindo a penalidade de suspensão temporária de contratação com a Administração Pública Direta e Indireta, em todas as esferas (federal, estadual e municipal)

Com relação à alegação de que o edital impediu a participação no certame apenas das empresas que tiveram suspensão temporária de licitar aplicada pelo Banco do Brasil, cumpre transcrever o Item 7.2, “c” e “d” e “e”, do instrumento convocatório em apreço:

“7.2 Estarão impedidos de participar de qualquer fase do processo, interessados que se enquadrem em uma ou mais das situações a seguir:

[...]

c) estejam impedidas de licitar e contratar com a União, durante o prazo da sanção aplicada;

d) estejam cumprindo a penalidade de suspensão temporária imposta pelo BANCO;

e) sejam declaradas inidôneas em qualquer esfera de Governo;” (sem grifos no original)

Inobstante a previsão da alínea “d” não tenha mencionado as empresas que cumprem penalidade de suspensão temporária imposta por outras entidades (das esferas federal, estadual e municipal), impende consignar que há nos autos Declaração emitida pelo SICAF na data em que realizado o Pregão (23/02/2017) que se mostra hábil a demonstrar a inexistência de impedimento à participação em licitação (ou quaisquer outras ocorrências impeditivas indiretas) no que concerne à empresa vencedora do certame (Id nº 63533568, página 02).

Desse modo, a omissão imputada ao Item 7.2, alínea “d”, não tem, como observado por esta Terceira Turma no julgamento do AI nº 5013463-06.2017.4.03.0000, “qualquer efeito de alterar o resultado do certame” (Id nº 63533606, página 06). Ademais, a alínea “c” do mesmo item veda expressamente a participação, durante o prazo da sanção aplicada, de interessados que estejam impedidos de licitar e contratar com a União.

Vale transcrever, a propósito, o disposto no item 3 da ementa daquele julgado:

“3. Quanto à alegação de que a cláusula 7.2, “d”, do edital previu impedimento à participação apenas às empresas que tiveram suspensão temporária de licitar aplicada exclusivamente pelo Banco do Brasil, não tem qualquer efeito de alterar o resultado homologado do certame, pois a consulta ao SICAF, efetuado pelo pregoeiro à época da sessão pública, revela inexistência de penalidade impeditiva aplicada à vencedora por qualquer órgão da Administração Pública em âmbito nacional. Ademais, inexistente qualquer ofensa ao artigo 87, III, da Lei 8.666/1993, pois a cláusula 7.2 do edital não deixou de afastar a participação de empresa com penalidade de impedimento aplicada por qualquer órgão da Administração.” (Id nº 63533606, página 07)

- Da inexistência de cláusula que impeça a inclusão do IRPJ e da CSLL (tributos diretos) como despesas para fins de composição dos custos

Quanto à irrisignação relativa à falta de expressa previsão editalícia referente à impossibilidade de inclusão do IRPJ e da CSLL na planilha de custos, também devem prevalecer as razões expendidas por esta Turma Julgadora no item 4 da ementa do AI nº 5013463-06.2017.4.03.0000, a seguir transcrito:

4. Sobre a alegação de que o edital não previu a exclusão do IRPJ e da CSLL na planilha de custos e formação de preços, como determinado pelo TCU no acórdão 1.214/2013, o modelo de “demonstrativo de orçamento de custos”, anexo ao modelo de carta proposta, não previu inclusão de tais tributos no preço dos serviços contratados, sendo tal fato evidenciado no “anexo A” à carta proposta, que demonstra a exigência de descrição, como incluso no preço, apenas dos encargos sociais, trabalhistas e dos tributos sobre faturamento. Ademais, na proposta apresentada pelo agravante, não constou a inclusão do IRPJ e da CSLL.” (Id nº 63533606, páginas 07/08)

Com efeito, embora não haja no edital previsão de exclusão destes tributos, releva consignar que o modelo de “*Demonstrativo de Orçamento de Custos*” (Anexo A1 à carta-proposta) não prevê sua inclusão no preço dos serviços contratados (Id nº 63533532, páginas 52/56), fato corroborado pelo modelo de “*Demonstrativo de Encargos Sociais*” (Anexo A2 à carta-proposta – Id nº 63533532, página 58).

Ademais, como também observado por ocasião da apreciação do agravo de instrumento em tela, tais tributos não foram incluídos como despesas para fins de composição dos custos na proposta apresentada pela vencedora do certame (Id nº 63533563, página 08).

Assim, a exemplo do consignado no tópico anterior, a ausência de previsão expressa no edital não maculou o certame.

Por outro lado, entendo que a sentença deve ser mantida quanto aos demais itens que fundamentaram a concessão parcial da segurança, conforme explanado a seguir.

- Da ausência de previsão quanto ao critério de atualização financeira por eventual atraso, bem como acerca de compensações financeiras e penalizações, nos termos da Lei 8.666/1993 (art. 40, XIV, “c” e “d”)

Os dispositivos em apreço assim estabelecem:

“Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor; a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

[...]

XIV - condições de pagamento, prevendo:

[...]

c) critério de atualização financeira dos valores a serem pagos, desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento;

d) compensações financeiras e penalizações, por eventuais atrasos, e descontos, por eventuais antecipações de pagamentos;” (sem grifos no original)

Por sua vez, o artigo 55 da Lei nº 8.666/1993 estabelece quais são as cláusulas obrigatórias nos contratos administrativos. Cumpre transcrevê-lo:

*“Art. 55. São **cláusulas necessárias** em todo contrato as que estabeleçam:*

I - o objeto e seus elementos característicos;

II - o regime de execução ou a forma de fornecimento;

III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;

IV - os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;

V - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;

VI - as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas;

VII - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;

VIII - os casos de rescisão;

IX - o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 desta Lei;

X - as condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

XII - a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;

XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

§ 1º (Vetado).

§ 2º Nos contratos celebrados pela Administração Pública com pessoas físicas ou jurídicas, inclusive aquelas domiciliadas no estrangeiro, deverá constar necessariamente cláusula que declare competente o foro da sede da Administração para dirimir qualquer questão contratual, salvo o disposto no § 6º do art. 32 desta Lei.

§ 3º No ato da liquidação da despesa, os serviços de contabilidade comunicarão, aos órgãos incumbidos da arrecadação e fiscalização de tributos da União, Estado ou Município, as características e os valores pagos, segundo o disposto no art. 63 da Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964.” (sem grifos no original)

Portanto, a teor do inciso III do artigo 55 da Lei nº 8.666/1993, deve obrigatoriamente constar nos contratos administrativos cláusula que estipule “o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento” (sem grifos no original).

Assim, a ausência de previsão no edital quanto aos critérios de atualização ou compensação financeira por eventuais atrasos, nos termos do artigo 40, XIV, “c” e “d”, da Lei nº 8.666/1993, implica nulidade do certame.

É bem verdade que há orientações do Tribunal de Contas da União isentando o Banco do Brasil desta obrigatoriedade. Neste sentido, cito o quanto decidido pelo Plenário do TCU em julgamento realizado em 11/07/2018 ([Acórdão nº 1762/2018; Processo TC. 019.725/2017-5\[1\]](#)), julgado do qual extraio o excerto a seguir:

*“10. Conforme pode ser visto no Relatório precedente, de todos os fatos trazidos pela representante, foi considerada imprópria pelo relator **a quo** apenas a ausência de explicitação dos critérios de atualização financeira dos valores a serem pagos, nas hipóteses de inadimplemento, e de compensações financeiras e penalizações por eventuais atrasos, por entender que a Lei 8.666/1993 prevê, em seu art. 40, XIV, c e d, dispor que os editais de licitação deverão indicar “o critério de atualização financeira dos valores a serem pagos, desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento”, e as “compensações financeiras e penalizações, por eventuais atrasos, e descontos, por eventuais antecipações de pagamento”, razão pela qual propôs a realização de determinação ao Banco do Brasil, para cumprimento do dispositivo.*

11. Verifica-se, entretanto, que a jurisprudência reiterada deste Tribunal, mencionada pelos recorrentes, bem como pela Serur, é no sentido de não se exigir que os editais e contratos do Banco do Brasil prevejam a cláusula de atualização monetária disposta no artigo 40, inciso XIV, alíneas “c” e “d”, da Lei 8.666/1993.

12. Na verdade, o BB obedece à orientação expedida por este próprio Tribunal, encaminhada por meio do Ofício 412/94, de 26/8/1994, exarada na Decisão 492/93-Plenário, que determinou a não inclusão, em seus instrumentos convocatórios e respectivos contratos, de cláusulas que estabeleçam multas ou juros por atraso de pagamento.”

Todavia, em que pese a recomendação do Tribunal de Contas da União, entendo que devem prevalecer as disposições da Lei nº 8.666/1993 sobre o tema, visto que de indubitável clareza acerca da obrigatoriedade da previsão de cláusula que estabeleça os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento (artigo 40, XIV, “c”, e artigo 55, III, da Lei nº 8.666/1993), bem como quanto a eventuais compensações financeiras na forma prevista no artigo 40, XIV, “d”, da Lei nº 8.666/1993.

Ponto que não há que se considerar que, por se tratar de empresa estatal, haveria alguma especificidade hábil a abrandar esta exigência. Anoto, a título ilustrativo, que, ainda que não vigente por ocasião da publicação do Edital do Pregão Eletrônico nº 2017/00367, a Lei nº 13.303/2016 traz disciplina idêntica àquela veiculada pelo artigo 55, III, da Lei nº 8.666/1993, o que corrobora o entendimento de que se trata de regra de obrigatoria observância também pelas empresas públicas e pelas sociedades de economia mista (a exemplo do Banco do Brasil). Pertinente transcrever o dispositivo em questão:

“Art. 69. São cláusulas necessárias nos contratos disciplinados por esta Lei:

[...]

III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, a data-base e a periodicidade do reajustamento de preços e os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;”

Nesse contexto, impende frisar que a ausência de disposição editalícia/contratual referente aos critérios de atualização ou compensação financeira por eventuais atrasos nos pagamentos caracteriza violação de dispositivos legais. A omissão em apreço também ocasiona prejuízo à ampla competitividade. Isto porque a inexistência de previsão quanto ao tema é hábil a incutir compreensível receio em potenciais competidores, diante da ausência de norma hábil a resguardar seus direitos quanto a eventuais perdas financeiras durante a execução do contrato.

Sentença mantida quanto a este tópico.

- Da previsão de cláusula que possibilita à Administração a retenção de pagamentos por irregularidade fiscal

Quanto ao tema, assim estatui o Parágrafo Sexto da Cláusula Quinta da Minuta do Contrato:

“**Parágrafo Sexto** - O CONTRATANTE poderá exigir, quando do pagamento, a comprovação, preferencialmente em meio eletrônico (CD/DVD ROM), do cumprimento das obrigações trabalhistas e previdenciárias, inclusive decorrentes de acidentes de trabalho, indenizações, multas e outras obrigações atinentes ao presente contrato, reservando-se o direito de reter o valor correspondente aos pagamentos devidos até a efetiva regularização das obrigações pendentes.” (Id nº 63533532, página 64 – não sublinhado no original)

A Administração tem o direito de rescindir o contrato e aplicar penalidade ao contratado descumpridor de cláusula contratual. Por outro lado, a penalidade a ser aplicada deve estar prevista no rol do art. 87 da Lei nº 8.666/1993, o que não se verifica em relação à retenção de pagamentos. Confira-se:

Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

I - advertência;

II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

Desse modo, a existência de cláusula impondo tal penalidade caracteriza violação de lei e prejuízo à ampla competitividade, a exemplo do item anteriormente analisado, visto produzir fundado receio em potenciais competidores quanto a uma possível imposição de sanção inexistente na legislação. Assim, eventual orientação do TCU em sentido diverso igualmente não pode prevalecer.

Portanto, há mácula no edital também em razão da existência de cláusula na minuta do contrato que prevê a retenção de pagamento em razão de irregularidades trabalhistas e/ou previdenciárias supervenientes.

Sentença também mantida quanto a este tópico.

Sobre o tema, destaco julgado do STJ e precedente deste Tribunal:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE EXECUÇÃO DE OBRAS. IRREGULARIDADE FISCAL DO CONTRATADO. RETENÇÃO DO PAGAMENTO PELA ADMINISTRAÇÃO. DESCABIMENTO. ADITIVO CONTRATUAL. NEGATIVA DE PAGAMENTO. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. INCIDÊNCIA. CARÁTER MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL DO PRESENTE RECURSO. NÃO CONSTATAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. MAJORAÇÃO DESCABIDA.

[...]

*2. O Superior Tribunal de Justiça tem pacificado o entendimento de que, "não obstante o poder conferido à Administração de exigir a comprovação de regularidade fiscal durante toda a vigência do contrato, **não pode proceder à retenção do pagamento pelos serviços comprovadamente prestados, sob pena de caracterizar enriquecimento ilícito** (AgRg no AREsp 561.262/ES, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 31/08/2015).*

[...]

6. Agravo interno desprovido.” (sem grifos no original)

(AgInt no AREsp 503.038/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 31/05/2017)

“APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA. INSS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. IRREGULARIDADE NO SICAF. RETENÇÃO DE FATURAS PELOS SERVIÇOS PRESTADOS. ILEGALIDADE. ART. 87 DA LEI 8.666/93. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...]

2. A comprovação de regularidade fiscal do licitante é um dos requisitos para a sua habilitação, nos termos da Lei nº 8.666/93, e encontra respaldo no art. 195, § 3º, da Constituição Federal, devendo permanecer durante toda a execução do contrato. Ademais, nos termos do art. 78, I, da referida lei, pode a Administração rescindir contrato firmado, ante o descumprimento de cláusula contratual, e ainda imputar penalidade ao contratado descumpridor.

*3. Ainda que em situação de irregularidade fiscal, uma vez cumprida a obrigação contratual pela empresa mediante a realização dos serviços, **é ilegal a retenção do pagamento pelos serviços prestados, tendo em vista a ausência de previsão de tal penalidade no art. 87 da Lei nº 8.666/93.** Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

[...]

7. Apelações e reexame necessário parcialmente providos.” (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1265508 - 0002931-71.2006.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, julgado em 12/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/04/2016)

- Do Dispositivo

Ante o exposto, AFASTO a matéria preliminar e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e às apelações, mantendo, no entanto, a anulação do edital determinada pela sentença, nos termos dos fundamentos acima expendidos.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO PROMOVIDO PELO BANCO DO BRASIL. PREGÃO ELETRÔNICO Nº 2017/00367. DISPOSIÇÕES DO ARTIGO 40, INCISO XIV, “C” E “D” E DO ARTIGO 55, INCISO III, DA LEI Nº 8.666/1993 NÃO OBSERVADAS. IMPOSSIBILIDADE DE RETENÇÃO DE PAGAMENTOS. NULIDADE PARCIAL DO EDITAL. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. Mandado de segurança impetrado com o intuito de apresentar insurgências em face do Edital do Pregão Eletrônico nº 2017/00367, promovido pelo Banco do Brasil com vistas à contratação de serviços de limpeza permanente para atuar nas dependências da instituição financeira em apreço localizadas no Distrito Federal.

2. Não resta caracterizada a ausência superveniente de interesse de agir e/ou a perda do objeto do mandado de segurança nos moldes suscitados pelas apelantes. O *mandamus* foi impetrado em 17/02/2017, antes da data designada para a abertura da Sessão do Pregão. A impetração objetiva sobretudo atacar as disposições editalícias que a impetrante considera irregulares ou ilegais, discussão que se afigurava legítima à ocasião e que permanece legítima mesmo após a celebração do contrato com a empresa vencedora. No mais, a matéria apresentada em sede preliminar confunde-se com o mérito da lide e, portanto, será com ele analisado.

3. Inobstante a previsão da alínea “d” do item 7.2 do edital não tenha mencionado as empresas que cumprem penalidade de suspensão temporária imposta por outras entidades (das esferas federal, estadual e municipal), há nos autos Declaração emitida pelo SICAF na data em que realizado o Pregão (23/02/2017) que se mostra hábil a demonstrar a inexistência de impedimento à participação em licitação (ou quaisquer outras ocorrências impeditivas indiretas) no que concerne à empresa vencedora do certame. Como observado por esta Terceira Turma no julgamento do AI nº 5013463-06.2017.4.03.0000, a omissão imputada ao item 7.2, “d”, do edital não influenciou no resultado do certame. Ademais, a alínea “c” do mesmo item veda expressamente a participação, durante o prazo da sanção aplicada, de interessados que estejam impedidos de licitar e contratar com a União.

4. Quanto à irrisignação relativa à falta de expressa previsão editalícia referente à impossibilidade de inclusão do IRPJ e da CSLL na planilha de custos, também devem prevalecer as razões expendidas por esta Turma Julgadora no item 4 da ementa do AI nº 5013463-06.2017.4.03.0000. Embora não haja no edital previsão de exclusão destes tributos, o modelo de “*Demonstrativo de Orçamento de Custos*” (Anexo A1 à carta-proposta) não prevê sua inclusão no preço dos serviços contratados, fato corroborado pelo modelo de “*Demonstrativo de Encargos Sociais*” (Anexo A2 à carta-proposta). E, como também observado por ocasião da apreciação do agravo de instrumento em tela, tais tributos não foram incluídos como despesas para fins de composição dos custos na proposta apresentada pela vencedora do certame.

5. A sentença deve ser mantida quanto aos demais itens que fundamentaram a concessão parcial da segurança.

6. A ausência de previsão no edital quanto aos critérios de atualização ou compensação financeira por eventuais atrasos implica nulidade do certame. Em que pese a recomendação do Tribunal de Contas da União em sentido diverso, devem prevalecer as disposições da Lei nº 8.666/1993 sobre o tema, visto que de indubitável clareza acerca da obrigatoriedade da previsão de cláusula que estabeleça os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento (artigo 40, XIV, “c”, e artigo 55, III, da Lei nº 8.666/1993), bem como quanto a eventuais compensações financeiras na forma prevista no artigo 40, XIV, “d”, da Lei nº 8.666/1993.

7. Inexistência de especificidade hábil a abrandar esta exigência. Ainda que não vigente por ocasião da publicação do Edital do Pregão Eletrônico nº 2017/00367, a Lei nº 13.303/2016 traz disciplina idêntica àquela veiculada pelo artigo 55, III, da Lei nº 8.666/1993, o que corrobora o entendimento de que se trata de regra de obrigatoriedade observância também pelas empresas públicas e pelas sociedades de economia mista (artigo 69, inciso III, da Lei nº 13.303/2016).

8. A ausência de disposição editalícia/contratual referente aos critérios de atualização ou compensação financeira por eventuais atrasos nos pagamentos caracteriza violação de dispositivos legais. A omissão em apreço também ocasiona prejuízo à ampla competitividade. Isto porque a inexistência de previsão quanto ao tema é hábil a incutir compreensível receio em potenciais competidores, diante da ausência de norma hábil a resguardar seus direitos quanto a eventuais perdas financeiras durante a execução do contrato. Sentença mantida quanto a este tópico.

9. A Administração tem o direito de rescindir o contrato e aplicar penalidade ao contratado descumpridor de cláusula contratual. Por outro lado, a penalidade a ser aplicada deve estar prevista no rol do art. 87 da Lei nº 8.666/1993, o que não se verifica em relação à retenção de pagamentos. A existência de cláusula impondo tal penalidade caracteriza violação de lei e prejuízo à ampla competitividade, a exemplo do item anteriormente analisado, visto produzir fundado receio em potenciais competidores quanto a uma possível imposição de sanção inexistente na legislação. Sentença mantida quanto a este tópico. Precedentes (STJ e TRF3).

10. Matéria preliminar afastada. Remessa oficial e apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, AFASTOU a matéria preliminar e DEU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e às apelações, mantendo, no entanto, a anulação do edital determinada pela sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027215-44.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TONBRAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO MARQUES DA SILVA - SP351624-A, JOSE CRISTIANO DA SILVA - SP341032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027215-44.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TONBRAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO MARQUES DA SILVA - SP351624-A, JOSE CRISTIANO DA SILVA - SP341032-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial tida por interposta e apelação da União Federal em face de sentença que julgou procedente o pedido para: a) assegurar o direito de a autora recolher o PIS e a COFINS sem a inclusão do ICMS nas suas bases de cálculo; b) garantir o direito de obter a restituição por meio de repetição do indébito ou da compensação, do que foi pago a maior a esse título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda, com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos pela taxa Selic, conforme previsto no parágrafo 4º, do art. 39 da Lei n. 9.250/95. Consignou a douta julgadora que a compensação só poderá ser feita após o trânsito em julgado, em razão do disposto no art. 170-A do CTN. Houve condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa até 200 salários mínimos, em 8% sobre o valor da causa, no que exceder e até 2.000 salários mínimos, e em 5% sobre o restante, nos termos do artigo 85, §§ 3º e 5º do Código de Processo Civil, bem como ao pagamento das despesas processuais (ID 49008005).

Na presente hipótese, foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.543.293,80.

Em seu apelo, a União sustenta a necessidade da suspensão do feito até julgamento final do RE 574.706. Defende a legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Afirma que a compensação deve observar o artigo 74, da Lei n. 9.430/96, bem como o disposto no artigo 170-A, do CTN. Por fim, assevera que o indébito deve ser corrigido pela taxa SELIC, nos moldes do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.450/96 e deve incidir apenas aos recolhimentos a partir de janeiro/96 (ID 49008008).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 49008013).

É o relatório.

APELADO: TONBRAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO MARQUES DA SILVA - SP351624-A, JOSE CRISTIANO DA SILVA - SP341032-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não conheço do apelo da União na parte em que se insurge em relação à observância do artigo 170-A, do CTN e artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.450/96, uma vez que não sucumbente neste ponto. Confira-se:

“No entanto, deve ser observado o prazo prescricional de cinco anos, contados retroativamente a partir do ajuizamento da ação. Sobre estes valores incidem juros SELIC, conforme previsto no parágrafo 4º, do art. 39 da Lei n. 9.250/95.

(...)

Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE A AÇÃO, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil para assegurar o direito de a autora recolher o Pis e a Cofins sem a inclusão do ICMS nas suas bases de cálculo, bem como para assegurar o direito de obter a restituição por meio de repetição do indébito ou da compensação, do que foi pago a maior a esse título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda, ou seja, a partir de 30 de outubro de 2013, com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos nos termos já expostos.

A compensação só poderá ser feita após o trânsito em julgado, em razão do disposto no art. 170-A do CTN”.

Outrossim, reconheço como tida por interposta a remessa oficial nos termos do artigo 496, inciso I, do Código de Processo Civil, em razão da iliquidez do valor do proveito econômico obtido na causa.

- Da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins

Após longo período de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o Supremo Tribunal Federal pacificou a controvérsia, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

Cumpre transcrever a ementa do julgado em apreço, publicado em 02 de outubro de 2017:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, restou assentado o entendimento de que o valor ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da Cofins.

Trata-se, aliás, de tese à qual eu me filava e que agora veio a ser pacificada pelo Pretório Excelso, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, o que impõe que as decisões doravante proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015:

"Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

[...]

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;"

Com relação ao pedido de suspensão do feito, cabe ponderar que a jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

2. A existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário do STF autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes: RE 1.006.958 Agr-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Dje 18.9/2017; ARE 909.527/RS-Agr, Rel Min. LUIZ FUX, DJe de 30.5.2016.

3. Agravo Interno da Fazenda Nacional desprovido." (sem grifos no original)

(AgInt no AREsp 282.685/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 27/02/2018)

Observo que esta Terceira Turma tem seguido o entendimento do STJ, posicionando-se no sentido de que "publicada a ata de julgamento e o próprio acórdão proferido no RE 574.706, deliberando pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não se pode negar observância à interpretação da Corte Constitucional, independentemente da possibilidade de embargos de declaração e de eventual discussão sobre modulação dos efeitos respectivos, evento futuro e incerto que não impede a constatação da solução de mérito, firmada em sede de repercussão geral, com reconhecimento, pois, da amplitude intersubjetiva da controvérsia suscitada." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371049 - 0026479-19.2015.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Portanto, são passíveis de apreciação e julgamento os processos nos quais se discute a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ante o quanto decidido pelo STF no RE nº 574/706/PR, ainda que não tenha ocorrido o trânsito do julgado deste decisum, visto que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto, que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

No mais, cumpre consignar que este Tribunal tem entendido que "a promulgação da Lei 12.973/2014 não promoveu modificação legislativa relevante para a espécie, na medida em que não alterou o conceito da base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS" (TRF 3ª Região, Segunda Seção, EI – Embargos Infringentes - 1700170 - 0029413-91.2008.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 07/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 Data: 17/11/2017).

Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

Por fim, impende considerar que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

"O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

De fato, se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, força convir que o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o ICMS cobrado na operação anterior.

Releva salientar que esta egrégia Turma já se manifestou sobre a referida controvérsia, como se denota do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. JULGAMENTO ADSTRITO AOS FUNDAMENTOS DA REPERCUSSÃO GERAL. REJEIÇÃO.

...

2. No caso dos autos, não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irresignação da parte com a solução dada pela Turma, uma vez que o ICMS passível de exclusão é o incidente sobre a operação de venda, isto é, o que compõe o faturamento da empresa e não o ICMS a pagar (que corresponde à diferença entre o valor do ICMS devido sobre as operações de saída de mercadorias ou prestação de serviços e o valor do ICMS cobrado nas operações anteriores, pois o ICMS é tributo não cumulativo).

3. É certo que a questão foi devidamente enfrentada no RE nº 574.706, não havendo dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(AC nº 0000468-31.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJe 26/04/18)

Também nesta Corte, acerca da matéria, destaca-se o seguinte julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

...

- Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(ApReeNec nº 0000738-85.2017.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, 4ª Turma, DJe 31/01/19)

Assim, entendo que o contribuinte pode abater da base de cálculo das referidas contribuições o valor do ICMS destacado nas notas fiscais representativas de suas vendas mercantis.

- Da compensação/restituição (parâmetros a serem observados)

Acerca da compensação/restituição, cumpre consignar inicialmente que a parte autora juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar sua condição de credora. A título ilustrativo, cumpre citar os comprovantes de arrecadação de Cofins não-cumulativa, código de receita 5856 (ID 49005414), bem como de PIS não-cumulativo, código de receita 6912 (ID 49005418).

A compensação/restituição (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic a partir dos recolhimentos indevidos, nos moldes determinados pela sentença, uma vez que pacífica na jurisprudência a aplicação do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, entendimento que decorre inclusive de julgamento do STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (Resp. 1111175/SP).

Cabe acrescer que, em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei nº 11.457/2007.

Pertinente esclarecer que é na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

- Da verba honorária

Na presente hipótese, foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.543.293,80, montante não impugnado pela União.

A sentença, por sua vez, condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa até 200 salários mínimos, em 8% sobre o valor da causa, no que exceder e até 2.000 salários mínimos, e em 5% sobre o restante, nos termos do artigo 85, §§ 3º e 5º do Novo Código de Processo Civil.

Com o não provimento da apelação da União e da remessa oficial tida por interposta, mantenho os honorários advocatícios nos moldes fixados na r. sentença.

Outrossim, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015 (tendo em vista, portanto, o trabalho adicional realizado pelos patronos da parte autora em grau de recurso), determino o acréscimo do percentual de 0,1% ao importe fixado a título de verba honorária.

- Do dispositivo

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DE PARTE da apelação da União e na parte conhecida NEGOU PROVIMENTO, assim como à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

É como voto.

Meu pensamento converge como explicitado pelo e. Des. Fed. Antônio Cedenho, vênias devidas à e. relatora.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO:

Peço vênias à e. Relatora para divergir no tocante à fixação dos honorários advocatícios pelos motivos e fundamentos que passo a expor.

Tanto no Código de Processo Civil de 1973 como no de 2015, o legislador objetivou estabelecer critérios para a fixação dos honorários advocatícios de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. É o que está previsto no art. 85, §2º, IV, do novo CPC e art. 20, §3º "c" do CPC/1973.

Ainda que o citado artigo 85 determine a aplicação dos percentuais fixados pelos incisos I a V do §3º, nas causas em que a Fazenda Nacional for vencida, é evidente que o intuito do legislador é permitir a fixação de honorários pelo magistrado em consonância com o trabalho prestado pelo advogado, evitando-se o enriquecimento desproporcional e sem causa.

O novo CPC reservou ao julgador a possibilidade de fixação dos honorários advocatícios por apreciação equitativa para a hipótese de valores reduzidos, deixando de tratar dos casos que envolvem altos valores.

Sobre a questão, a doutrina já começa a se debruçar:

"Note-se, ademais, que a possibilidade de fixação por apreciação equitativa do juiz foi reservada, no novo CPC, para a hipótese de valores reduzidos, deixando a descoberto a situação de o juiz se deparar com valores expressivos como base de cálculo. Como a vedação do enriquecimento sem causa é um princípio jurídico consolidado, no entanto, acredita-se que ainda assim poderá o juiz, mediante adequada fundamentação, promover a redução que se fizer necessária para evitar a ocorrência de desvio, consistente em arbitramento superior ao valor corrente em mercado para igual serviço"

(Fábio Jun Capucho, em Honorários Advocatórios, p. 385/414, Honorários advocatícios nas causas em que a fazenda pública for parte: sistemática no novo Código de Processo Civil, Juspodvím, 2015).

No caso dos autos, a matéria é de pouca complexidade, já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral. Ademais, não houve necessidade de dilação probatória com acompanhamento de perícia ou audiência.

Dadas essas circunstâncias e, ainda a breve duração da presente ação, entendo excessiva a fixação dos honorários nos percentuais mínimos do art. 85, § 3º, sobre o valor atribuído à causa (R\$ 1.543.293,80).

Razoável, assim, a fixação do valor da condenação em honorários advocatícios no montante de R\$ 50.000,000 (cinquenta mil reais).

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial para fixar os honorários advocatícios por equidade nos termos do art. 85, § 3º, do CPC. No mais, acompanho a e. Relatora.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS. HONORÁRIOS.

1. Não se conhece do apelo da União em relação à observância do artigo 170-A, do CTN e artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.450/96, uma vez que não restou sucumbente neste tópico.

2. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 496, inciso I, do Código de Processo Civil, em razão da iliquidez do valor do proveito econômico obtido na causa.

3. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

4. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

5. O pleito de suspensão desta demanda até o trânsito em julgado do RE nº 574.706/PR não encontra guarida na jurisprudência, que tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

6. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

7. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

8. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

9. Acerca da compensação/restituição, cumpre consignar que a parte autora juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar sua condição de credora.

10. A compensação/restituição (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic a partir dos recolhimentos indevidos, nos moldes determinados pela sentença, uma vez que pacifica na jurisprudência a aplicação do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, entendimento que decorre inclusive de julgado do STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (Resp. 1111175/SP).

11. Em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei n. 11.457/07.

12. A matéria é de pouca complexidade, já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral. Ademais, não houve necessidade de dilação probatória com acompanhamento de perícia ou audiência. Dadas essas circunstâncias e, ainda a breve duração da presente ação, excessiva a fixação dos honorários nos percentuais mínimos do art. 85, § 3º, sobre o valor atribuído à causa (R\$ 1.543.293,80).

13. Razoável, assim, a fixação do valor da condenação em honorários advocatícios no montante de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

14. Apelação da União não provida na parte em que conhecida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, NÃO CONHECEU DE PARTE da apelação da União e, na parte conhecida, NEGOU-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto da Relatora, e, por maioria, deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. Nelson dos Santos. Vencida a Relatora que lhe negava provimento. Lavrará o acórdão a Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024606-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
INTERESSADO: PACHANE EQUIPAMENTOS PARA LABORATORIO LTDA
Advogado do(a) INTERESSADO: KLEBER FERRAZ DE SOUZA - SP115956
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, promova o recolhimento em dobro do valor do preparo, nos termos do artigo 932, inciso III e parágrafo único, combinado como artigo 1.007, *caput* e § 4º, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025100-80.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA MARTINS - MS10685
AGRAVADO: S & R GOLD LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: SIDNEY BICHOFE - MS10155
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004841-53.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: NIVALDO BENEDITO FERREIRA CAMPOS
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO ADOLFO LEMOS PEREIRA DA SILVA - SP158938-A
PARTE RÉ: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: REGINA MARIA DOS SANTOS CARMO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: BARBARA TULACI RAMOS AMARAL

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004841-53.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: NIVALDO BENEDITO FERREIRA CAMPOS
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO ADOLFO LEMOS PEREIRA DA SILVA - SP158938-A
PARTE RÉ: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC

OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: REGINA MARIA DOS SANTOS CARMO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: BARBARA TULACI RAMOS AMARAL

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em sentença que concedeu a segurança para o fim de determinar à autoridade impetrada que promova a imediata contratação do impetrante, com a respectiva posse no cargo de Professor Visitante (área de Engenharia, subárea Projeto de Estruturas Aeroespaciais), tendo em vista a homologação do resultado final do processo seletivo. Não houve condenação em honorários advocatícios, tendo em vista o disposto no artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 (Id nº 56681815).

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da remessa oficial (Id nº 64148287).

Petição apresentada por Regina Maria dos Santos Carmo (classificada em terceiro lugar no certame em apreço), por intermédio da qual requer o seu ingresso no feito na qualidade de terceira prejudicada (Id nº 71318175).

Em suas razões, a petionária insurge-se em face da nomeação do impetrante, candidato aprovado em primeiro lugar no processo seletivo em apreço, promovido pela Fundação Universidade Federal do ABC (UFABC). Alega, em síntese, que a nomeação do impetrante encontra óbice na restrição veiculada pelo artigo 9º, inciso III, da Lei nº 8.745/1993, bem como no quanto decidido pelo STF no RE nº 635.648/CE, tendo em vista ter transcorrido período inferior a 24 (vinte e quatro) meses entre o término do vínculo temporário mantido junto ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo e a contratação do impetrante pela Fundação Universidade Federal do ABC. Requer, assim, a reforma da sentença proferida nestes autos (Id nº 71321602).

Por intermédio de decisão proferida no Id nº 71541962, deferi o ingresso da petionária nestes autos, na qualidade, em tese, de terceira prejudicada, nos termos do artigo 996 do Código de Processo Civil, conforme decidido nos autos nº 5012584-28.2019.4.03.0000. Outrossim, determinei a intimação do impetrante e do órgão responsável pela representação da União acerca desta decisão e, ao final, nova vista dos autos ao MPF.

Em novo Parecer, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do recurso de terceiro interessado ou, caso assim não se entenda, pelo seu desprovimento, bem como pelo desprovimento do reexame necessário, mantendo-se, portanto, a sentença (Id nº 89951369).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004841-53.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

PARTE AUTORA: NIVALDO BENEDITO FERREIRA CAMPOS
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO ADOLFO LEMOS PEREIRA DA SILVA - SP158938-A
PARTE RÉ: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC

OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: REGINA MARIA DOS SANTOS CARMO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: BARBARA TULACI RAMOS AMARAL

VOTO

Como relatado, deferi o ingresso da petição nestes autos por reconhecer sua qualidade, em tese, de terceira prejudicada pela nomeação do impetrante, conforme decidido nos autos do processo nº 5012584-28.2019.4.03.0000. Pertinente transcrever a decisão proferida naquele feito:

“Vistos.

Trata-se de expediente protocolado por Regina Maria dos Santos Carmo, com fulcro do no artigo 996 do Código de Processo Civil (recurso de terceiro prejudicado), por intermédio do qual pleiteia a reforma da sentença proferida nos autos do mandado de segurança nº 5004841-53.2018.4.03.6126, feito no qual se discute a pertinência da nomeação do candidato aprovado em primeiro lugar em processo seletivo simplificado promovido pela Fundação Universidade Federal do ABC (UFABC), tendo em vista a restrição veiculada pelo artigo 9º, inciso III, da Lei nº 8.745/1993, bem como o quanto decidido pelo STF no RE nº 635.648/CE.

A requerente foi classificada em terceiro lugar no certame em apreço (regido pelo Edital nº 40/2018), possuindo, assim, uma expectativa de contratação. Desta forma, o deslinde da causa em discussão no processo nº 5004841-53.2018.4.03.6126 pode atingir direito que a requerente entende ser de sua titularidade.

Neste contexto, reconheço a qualidade, em tese, de terceira prejudicada da requerente e determino à Subsecretaria desta Terceira Turma a reprodução do expediente ora em análise, bem como da presente decisão, nos autos do mandado de segurança nº 5004841-53.2018.4.03.6126. Anoto, outrossim, que a requerente deve ser intimada de todos os atos processuais doravante praticados naquele feito.

Assevero que as alegações apresentadas pela requerente no presente feito, inserido no PJe sob o nº 5012584-28.2019.4.03.0000, serão objeto de apreciação nos autos do mandamus nº 5004841-53.2018.4.03.6126. Por conseguinte, este expediente resta prejudicado, motivo por que determino seu arquivamento, com a respectiva baixa na distribuição.

Int.” (Decisão proferida no processo nº 5012584-28.2019.4.03.0000, publicada no DJe em 11/06/2019)

Dessa forma, impende deixar assente que a decisão que segue analisa tanto a remessa oficial quanto o recurso da terceira interessada (razões juntadas no id nº 71321602).

O impetrante ingressou em processo seletivo simplificado promovido pela Fundação Universidade Federal do ABC – UFABC, concorrendo ao cargo de Professor Visitante, área de Engenharia e subárea de Projetos de Estruturas Aeroespaciais.

O certame em apreço foi regido pelo Edital nº 40/2018 (Id nº 56680670). A homologação do resultado final, a seu turno, foi veiculada pelo Edital nº 94/2018. Consta do documento em apreço que o impetrante foi aprovado em primeiro lugar (Id nº 56680671).

A autorização da contratação do impetrante foi objeto da Portaria nº 1.196/2018, expedida pela Superintendência de Gestão de Pessoas da Fundação Universidade Federal do ABC – UFABC e publicada em 04/12/2018 (Id nº 56680676). Na mesma data, por intermédio da Seção de Ingresso e Movimentação de Pessoal – SIMP, a instituição de ensino encaminhou ao impetrante mensagem eletrônica, informando-o acerca da impossibilidade de sua contratação em razão do não preenchimento do requisito previsto no item 3.4 do edital de regência do concurso (Id nº 56680677).

Anoto que a previsão editalícia em epígrafe foi redigida com o intuito de dar fiel observância à norma do artigo 9º, inciso III, da Lei nº 8.745/1993. Observo, outrossim, que a lei em apreço dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público a que se refere o inciso IX do art. 37 da Constituição Federal.

Cumpr, pois, transcrever as disposições normativas em apreço:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;” (Constituição Federal)

“Art. 9º O pessoal contratado nos termos desta Lei não poderá:

[...]

III - ser novamente contratado, com fundamento nesta Lei, antes de decorridos 24 (vinte e quatro) meses do encerramento de seu contrato anterior, salvo nas hipóteses dos incisos I e IX do art. 2º desta Lei, mediante prévia autorização, conforme determina o art. 5º desta Lei.” (Lei nº 8.745/1993)

“3.4 Os candidatos que já exerceram a função de professor substituto ou visitante nos termos da Lei nº 8.745/93, não poderão ser novamente contratados com fundamento nesta Lei, antes de decorridos 24 (vinte e quatro) meses do seu contrato anterior.” (Edital nº 40/2018 – Id nº 56680670, página 02)

O óbice imposto à contratação, portanto, tem seu fundamento legal na restrição veiculada no artigo 9º, inciso III, da Lei nº 8.745/1993, disposição normativa redigida com o propósito de dar concretude à norma de eficácia limitada insculpida no inciso IX do artigo 37 da Constituição Federal. Por sua vez, o aspecto fático que ensejou a aplicação desta restrição no caso concreto está consubstanciado no decurso de prazo inferior a 24 (vinte e quatro) meses entre o término do contrato como Professor Substituto perante o Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo –IFSP (novembro de 2018) e a previsão do início de suas atividades como Professor Visitante junto à UFABC (fevereiro de 2019). Ambos os vínculos profissionais, cumpre ressaltar, possuem natureza temporária (contratações por tempo determinado).

É em face deste óbice administrativo que se insurge o impetrante por meio deste *writ*.

A questão atinente à constitucionalidade da norma veiculada pelo artigo 9º, inciso III, da Lei nº 8.745/1993 foi submetida à análise do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a repercussão geral da matéria nos autos do RE nº 635.648/CE e a afetou ao Tema nº 403 (*“Requisitos para contratação de professor substituto no âmbito de instituições federais de ensino superior”*). Referido feito foi apreciado pelo Pretório Excelso em Sessão de Julgamento realizada em 14/06/2017, ocasião em que restou firmada a seguinte Tese:

“É compatível com a Constituição Federal a previsão legal que exija o transcurso de 24 (vinte e quatro) meses, contados do término do contrato, antes de nova admissão de professor temporário anteriormente contratado.”

Pertinente transcrever a ementa do julgado paradigmático em comento:

“ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. REQUISITOS PARA CONTRATAÇÃO DE PROFESSOR SUBSTITUTO NO ÂMBITO DE INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO SUPERIOR. PREVISÃO LEGAL QUE NÃO AUTORIZA NOVA CONTRATAÇÃO SEM A OBSERVÂNCIA DO INTERSTÍCIO DE 24 (VINTE E QUATRO) MESES. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

1. Embora não se apliquem integralmente as regras do concurso público para as contratações por necessidade temporária, deve a seleção simplificada observar os princípios da impessoalidade e da moralidade, inscritos no art. 37, caput, da CRFB. Precedentes.

2. A previsão legal que não autoriza nova contratação de professor substituto sem a observância de interstício mínimo concretiza a moralidade administrativa.

3. Cabe ao Poder Judiciário assumir postura deferente à opção manifestada pelo legislador quando o direito invocado é proporcional ao interesse público comum.

4. Não configura ofensa à isonomia a previsão legal de proibição, por prazo determinado, de nova contratação de candidato já anteriormente admitido em processo seletivo simplificado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, sob pena de transformar-se “em ordinário o que é, pela sua natureza, extraordinário e transitório” (ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Princípios constitucionais dos servidores públicos. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 244)

5. Recurso extraordinário a que se dá provimento.” (sem grifos no original)

Da análise da tese firmada, bem como da ementa do julgado e do teor dos votos proferidos pelos e. Ministros, verifico que a matéria objeto de apreciação pelo STF no precedente paradigmático não alcança a específica hipótese em discussão nestes autos. Com efeito, a análise realizada no RE nº 635.648 centrou-se na averiguação da constitucionalidade da norma do artigo 9º, III, da Lei nº 8.745/1993, sem que fossem, entretanto, estabelecidos parâmetros exaurientes quanto ao alcance desta disposição legal.

Assim, impende assinalar que a particularidade dos presentes autos consiste no fato de que os vínculos temporários aqui discutidos não estão subordinados ao mesmo contratante, mas a universidades distintas (Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo – IFSP e Fundação Universidade Federal do ABC – UFABC).

Neste contexto, não se afigura adequado aplicar o quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal à hipótese em debate no presente *mandamus*. É que, sendo diversas as instituições de ensino, não se faz presente o risco de continuidade/perpetuação do vínculo laboral, mediante sucessivas prorrogações de contratos de trabalho temporários, evento que o legislador objetivou restringir por intermédio da norma prevista no artigo 9º, III, da Lei nº 8.745/1993 (e cuja constitucionalidade foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal). Em síntese: não se identifica no caso ora em análise a possibilidade, a que alude o item 4 da ementa do RE nº 635648, de que o transitório se convolve em ordinário.

Desse modo, embora não tenha transcorrido o interstício de 24 (vinte e quatro) meses entre um contrato temporário e outro, inexistente, na especificidade do caso concreto, violação aos princípios da impessoalidade e da moralidade administrativa, tampouco aos demais princípios veiculados no *caput* do artigo 37 da Constituição Federal.

Assevero, a propósito, que o Superior Tribunal de Justiça manifestou semelhante exegese das disposições em comento e do quanto deliberado pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 635.648/CE. Confira-se:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. OBSERVÂNCIA DO INTERSTÍCIO ENTRE A CONTRATAÇÃO ANTERIOR E OUTRA. DESENQUADRAMENTO. CASO CONCRETO. EXCEÇÕES LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO PRECEITO LEGAL. RE 635.648/CE. REPERCUSSÃO GERAL. TESE DE DESRESPEITO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. CARÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Não cumpre o requisito do prequestionamento o recurso especial para salvaguardar a higidez de norma de direito federal não examinada pela origem, que tampouco, a título de prequestionamento implícito, confrontou as respectivas teses jurídicas. Óbice da Súmula 211/STJ.

2. No caso concreto, ausente o debate sobre a necessidade de instauração de incidente de inconstitucionalidade e sobre a observância à cláusula de reserva de plenário.

3. “É compatível com a Constituição Federal a previsão legal que exija o transcurso de 24 (vinte e quatro) meses, contados do término do contrato, antes de nova admissão de professor temporário anteriormente contratado”. Inteligência do RE 635.648/CE, relator o Em. Ministro Edson Fachin, julgado sob a sistemática da repercussão geral.

4. Não se insere nessa regra a contratação feita com distinção de órgãos públicos contratantes.

5. Recurso especial conhecido parcialmente e, nessa extensão, não provido.” (sem grifos no original)

(REsp 1622247/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/11/2018, DJe 19/12/2018)

Pertinente transcrever, a propósito, excertos do Voto-Vista proferido pela Ministra Assusete Magalhães no julgamento em questão:

“Entretanto, o fato de o Supremo Tribunal Federal consagrar a constitucionalidade do art. 9º, III, da Lei 8.745/93, com fulcro nos princípios da moralidade, da impessoalidade e da prerrogativa do concurso público, em detrimento da contratação temporária, não afasta, a meu ver, a possibilidade de o contratado temporariamente, por uma instituição, mesmo que para cargo de natureza técnica, candidatar-se, em concorrência universal, e ser selecionado e contratado para prestar serviço, também temporário, em outra instituição autônoma, que não guarde vínculo de dependência com aquela que contratara anteriormente o mesmo profissional – o que afastaria o risco de desvio de finalidade do administrador público, com ofensa aos princípios da impessoalidade e da moralidade –, mesmo que o encerramento do contrato anterior tenha ocorrido antes de 24 (vinte e quatro) meses. É que, como consta do acórdão recorrido e de precedentes do STJ, em hipóteses análogas à presente, a vedação do art. 9º, III, da Lei 8.745/93 não incide quando se tratar – como no caso em julgamento – de instituições contratantes distintas, porque, em tal hipótese, não se verifica a renovação de contratação, prevista no referido art. 9º, III, da Lei 8.745/93.

Examinei atentamente o aludido RE 635.648/CE e concluí que lá discutiu-se apenas a constitucionalidade do art. 9º, III, da Lei 8.745/93, em hipótese fática distinta da dos presentes autos, de vez que o STF deu provimento ao Recurso Extraordinário da Universidade Federal do Ceará, porquanto a impetrante daquele writ, que já fora contratada como professora substituta da mesma Universidade, pretendia, sem observância do interstício de 24 (vinte e quatro) meses a partir do vencimento do anterior contrato temporário, ser novamente contratada temporariamente como professora substituta, pela mesma instituição de ensino, hipótese na qual – diferentemente da situação ora em julgamento – as partes contratantes eram exatamente as mesmas, ocorrendo a renovação do contrato, vedada pelo art. 9º, III, da Lei 8.745/93.

A particularidade fática e a nuance do presente processo – ressalte-se – não foi examinada pelo STF, no mencionado RE 635.648/CE, no qual, além de apreciar a constitucionalidade da vedação legal, cuidou a Corte Suprema, especificamente, de renovação de contrato temporário, para o mesmo cargo de professor substituto e pela mesma instituição de ensino superior, a saber, a Universidade Federal do Ceará, sem observância do interstício legal de 24 (vinte e quatro) meses.

[...]

Em tal circunstância fática – na qual sequer se cogita de desvio de finalidade do administrador público, para burlar a regra do concurso público –, não há ofensa ao princípio da impessoalidade, decorrência lógica dos princípios da legalidade e da igualdade, eis que, do ponto de vista objetivo, não existe renovação ou prorrogação de contrato temporário anterior, na medida em que a impetrante submeteu-se a novas regras, em um novo certame, para contratação por entidade ou instituição distinta da ANVISA, no caso, o Ministério da Saúde.

Por outro lado, pelo princípio da moralidade administrativa, não basta à Administração Pública observar e zelar pela estrita legalidade. Deve, concomitantemente, respeitar os princípios de razoabilidade, justiça e eficiência. A moralidade administrativa, como ensina Maria Sylvia Zanella di Pietro (in Discricionariedade administrativa na Constituição de 1988, Atlas, p. 111), "exige **proporcionalidade** entre os meios e os fins a atingir; entre os sacrifícios impostos à coletividade e os benefícios por ela auferidos; entre as vantagens usufruídas pelas autoridades públicas e os encargos impostos à maioria dos cidadãos. (...) **Na aferição da imoralidade administrativa, é essencial o princípio da razoabilidade**".

Deve, portanto, o Judiciário, ao exercer o controle jurisdicional dos atos administrativos, além da observância do princípio da legalidade, perscrutar qual o interesse público primário a ser protegido e qual a finalidade a que se presta a vedação legal, como forma de não promover o engessamento da máquina estatal. Se a vedação legal ora em análise se presta a evitar a burla à regra do concurso público por entidades da Administração Pública, não me parece razoável que, na interpretação do art. 9º, III, da Lei 8.745/93, a posterior contratação temporária, para função distinta e por entidade ou instituição contratante diversa – como na hipótese em julgamento –, vá de encontro ao que a Lei 8.745/93 procura assegurar, com a vedação prevista no aludido dispositivo legal. (original não sublinhado)

(Ministra Assusete Magalhães, trechos do Voto-Vista no REsp 1622247/DF; DJe em 19/12/2018)

Também sobre o tema, vale destacar outros julgados do STJ, bem como precedentes dos Tribunais Regionais Federais da 1ª e da 5ª Regiões:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONTRATO TEMPORÁRIO. NOVA CONTRATAÇÃO. VEDAÇÃO. CARGO E ÓRGÃO DIVERSOS.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. **O art. 9º, III, da Lei 8.745/1993 não admite a celebração de novo contrato temporário antes de decorridos 24 meses do encerramento do anterior, vedação que não alcança a hipótese em apreço, tendo em vista que se trata de novel vínculo firmado com órgão público diverso do anterior.**

3. Recurso Especial não provido." (sem grifos no original)

(REsp 1718884/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2018, DJe 13/11/2018)

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONTRATO TEMPORÁRIO. NOVA CONTRATAÇÃO. VEDAÇÃO. CARGO E ÓRGÃO DIVERSOS. SÚMULA 83 DO STJ.

1 O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. **O art. 9º, III, da Lei n. 8.745/1993 não admite a celebração de novo contrato temporário antes de decorridos 24 meses do encerramento do anterior, vedação que não alcança a hipótese em apreço, tendo em vista que se trata de novel vínculo firmado com órgão público diverso do anterior.**

3. Agravo interno desprovido." (sem grifos no original)

(AgInt no AREsp 475.263/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2017, DJe 06/12/2017)

“Constitucional e Administrativo. Ação Civil Pública. Professor Substituto. Contratação Temporária. Limitação imposta pela Lei nº 8.745/93. Repercussão Geral. RE 635648/CE - Tema 403. Acórdão que diverge do Pronunciamento do STF. Necessidade de adequação, nos estritos limites do julgamento da Corte Suprema.

1. O Supremo Tribunal Federal, apreciando o Tema 403, em repercussão geral, por unanimidade, afastou a inconstitucionalidade apontada, fixando a tese de que “É compatível com a Constituição Federal a previsão legal que exija o transcurso de 24 (vinte e quatro) meses, contados do término do contrato, antes de nova admissão de professor temporário anteriormente contratado”.

2. Ressalte-se que se as instituições de ensino forem distintas não se tem configurada a possibilidade de prorrogação indefinida de contratos temporários, a ponto de se perpetuarem por via oblíqua, situação essa que o art. 9º, inciso III, da Lei nº 8.745/93, declarado constitucional pelo STF, pretendeu evitar. Logo, nos casos em que as instituições foram diversas, não se aplica a tese fixada no RE 635648.

3. Adequação nos termos do art. 1040, inc. II, do Código de Processo Civil, nos estritos limites do julgamento da Corte Suprema.

4. Apelação e remessa oficial providas, para julgar improcedente a pretensão deduzida na inicial.” (sem grifos no original)

(TRF5 - Quarta Turma, APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - 19451 0004443-86.2010.4.05.8400, Desembargador Federal Leonardo Augusto Nunes Coutinho, DJE - Data::29/05/2018 - Página::65)

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. NOVO JULGAMENTO APÓS DECISÃO DA VICE-PRESIDÊNCIA DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO ÓRGÃO DE ORIGEM. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA PARA PROFESSOR SUBSTITUTO. RESTRIÇÃO IMPOSTA PELA LEI 8.745/93. CONSTITUCIONALIDADE. CONTRATO EM INSTITUIÇÕES DE ENSINO DISTINTAS. NÃO APLICAÇÃO DA RESTRIÇÃO DO ART. 9º, III, LEI 8.745/93.

1. Trata-se de novo julgamento de apelação do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Sergipe - IFET/SE, após decisão da Vice-Presidência determinar o retorno dos autos ao órgão julgador para, querendo, realizar juízo de retratação em relação ao julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 635.648/CE, na sistemática de repercussão geral (Tema 403).

2. O caso dos autos é de mandado de segurança através do qual o impetrante requereu sua contratação pela IFET/SE na qualidade de professor substituto, após sua aprovação em Processo Seletivo Simplificado. A autoridade coatora se recusara a efetuar a contratação por ter o impetrante exercido cargo anterior de professor substituto na Universidade Federal de Sergipe, antes de cumprido o prazo do art. 9º, inciso III, da Lei nº 8.745/93.

3. No julgamento anterior, a Terceira Turma havia negado provimento à apelação da IFET/SE, tomando por base entendimento sedimentado pelo Plenário deste Tribunal, nos autos do INAMS 72575/CE, de inconstitucionalidade da vedação contida no artigo 9º, inciso III, da Lei nº 8.745/93, por ofensa ao princípio da isonomia.

4. O STF, em decisão publicada em 16/06/2017, quando do julgamento do RE 635.648/CE, com repercussão geral reconhecida, afastou a referida inconstitucionalidade, fixando a tese de que “é compatível com a Constituição Federal a previsão legal que exige o transcurso de 24 meses, contados do término do contrato, antes de nova admissão de professor temporário anteriormente contratado”.

5. Ao declarar a constitucionalidade da norma, o STF indicou que esta tem o condão de evitar que a função temporária seja transformada em algo ordinário, de modo que essa previsão é necessária e adequada para preservar a impessoalidade do concurso público. A norma limitadora do art. 9º, III, Lei nº 8.745/93 pretende evitar que uma mesma entidade perpetue a contratação temporária de pessoal, através de sucessivos processos de seleção simplificada, os quais são menos criteriosos que o concurso público.

6. No entanto, citada vedação e, por conseguinte, o alcance da decisão do STF não deve atingir os casos nos quais a parte almeja vincular-se a instituição diversa da anterior, por não se constatar a renovação da contratação (REsp nº 1.694.298/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE de 23/10/2017) e, portanto, não se estaria violando o princípio da impessoalidade, já que o candidato ao novo cargo temporário terá sido submetido ao crivo de examinadores distintos.

7. Embora a Lei 8.745/93 indique, de forma genérica, ser vedado novo contrato temporário às pessoas contratadas em seus termos, antes de decorrido o prazo de 24 meses, não é razoável que esta restrição atinja contratos entre instituições distintas.

8. No caso dos autos, o impetrante manteve vínculo anterior com a UFSE - como professor substituto - e pretende ser contratado como professor temporário pela IFET/SE, motivo pelo qual entendo que deverá ser afastada a restrição do inciso III do art. 9º da Lei 8.745/93.

9. Manutenção do julgado anterior que negou provimento à apelação do IFET/SE.” (sem grifos no original)

(TRF5 - Terceira Turma, AC - Apelação Cível - 494239 2009.85.00.001390-7, Desembargador Federal Fernando Braga, DJE - Data::04/04/2018 - Página::117)

“ADMINISTRATIVO. CONTRATO TEMPORÁRIO. CARGO DE PROFESSOR SUBSTITUTO. VEDAÇÃO A INTERESSADOS QUE TENHAM ENCERRADO CONTRATO ANTERIOR COM A ADMINISTRAÇÃO HÁ MENOS DE VINTE E QUATRO MESES. ART. 9º, INCISO III, DA LEI 8.745/1993. INAPLICABILIDADE DA VEDAÇÃO LEGAL. INSTITUIÇÕES DIVERSAS. SENTENÇA MANTIDA.

1. A jurisprudência desta Corte consolidou entendimento acerca da constitucionalidade do art. 9º, inciso III, da Lei 8.745/1993, que proíbe a realização de novo contrato temporário antes de decorridos vinte e quatro meses do encerramento do anterior. Tal vedação legal, todavia, não incide na hipótese em que a nova contratação se dá em cargo ou instituição diversa, por não se constatar a renovação da contratação. Precedentes.

2. Na espécie, a impetrante foi aprovada em processo seletivo promovido pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Piauí para o cargo de professora substituta, em instituição diversa daquela onde exerceu anteriormente a mesma atividade.

3. Não se tratando de contratação para a mesma instituição, não se aplica, na espécie, a vedação constante no artigo 9º, III, da Lei 8.745/93.

4. Remessa oficial e a que se nega provimento.” (sem grifos no original)

(TRF1 - QUINTA TURMA, REO 0007545-28.2016.4.01.4000, JUIZ FEDERAL ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA (CONV.), e-DJF1 11/04/2019)

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à remessa oficial e ao recurso de terceira interessada.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROFESSOR SUBSTITUTO EM INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO SUPERIOR. CONTRATOS TEMPORÁRIOS QUE NÃO OBSERVAM O INTERSTÍCIO DE 24 (VINTE E QUATRO) MESES A QUE SE REFERE O ARTIGO 9º, INCISO III, DA LEI Nº 8.745/1993. ESPECIFICIDADE DO CASO CONCRETO: VÍNCULOS LABORAIS EM INSTITUIÇÕES DE ENSINO DIVERSAS. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE COM A HIPÓTESE ANALISADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE Nº 635648/CE.

1. Deferido o ingresso no feito de terceira interessada (qualidade, em tese, de terceira prejudicada), conforme decidido no processo nº 5012584-28.2019.4.03.0000.

2. O impetrante ingressou em processo seletivo simplificado promovido pela Fundação Universidade Federal do ABC – UFABC, sendo aprovado em primeiro lugar para o cargo de Professor Visitante, área de Engenharia e subárea de Projetos de Estruturas Aeroespaciais.

3. A autorização da contratação do impetrante foi objeto da Portaria nº 1.196/2018, expedida pela Superintendência de Gestão de Pessoas da Fundação Universidade Federal do ABC – UFABC e publicada em 04/12/2018. Na mesma data, por intermédio da Seção de Ingresso e Movimentação de Pessoal – SIMP, a instituição de ensino encaminhou ao impetrante mensagem eletrônica, informando-o acerca da impossibilidade de sua contratação em razão do não preenchimento do requisito previsto no item 3.4 do edital de regência do concurso.

4. A previsão editalícia em epígrafe foi redigida com o intuito de dar fiel observância à norma do artigo 9º, inciso III, da Lei nº 8.745/1993. A lei em apreço dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público a que se refere o inciso IX do art. 37 da Constituição Federal.

5. O óbice imposto à contratação, portanto, tem seu fundamento legal na restrição veiculada no artigo 9º, inciso III, da Lei nº 8.745/1993. Por sua vez, o aspecto fático que ensejou a aplicação desta restrição no caso concreto está consubstanciado no decurso de prazo inferior a 24 (vinte e quatro) meses entre o término do contrato como Professor Substituto perante o Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo (IFSP) e a previsão do início de suas atividades como Professor Visitante junto à UFABC. Ambos os vínculos profissionais possuem natureza temporária (contratações por tempo determinado).

6. A questão atinente à constitucionalidade da norma veiculada pelo artigo 9º, inciso III, da Lei nº 8.745/1993 foi submetida à análise do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a repercussão geral da matéria nos autos do RE nº 635.648/CE. Restou firmada a seguinte Tese: “É compatível com a Constituição Federal a previsão legal que exija o transcurso de 24 (vinte e quatro) meses, contados do término do contrato, antes de nova admissão de professor temporário anteriormente contratado.”.

7. A matéria objeto de apreciação pelo STF no precedente paradigmático não alcança a específica hipótese em discussão nestes autos. Com efeito, a análise realizada no RE nº 635.648 centrou-se na averiguação da constitucionalidade da norma do artigo 9º, III, da Lei nº 8.745/1993, sem que fossem, entretanto, estabelecidos parâmetros atinentes ao alcance desta disposição legal.

8. A especificidade que reside nos presentes autos consiste no fato de que os vínculos temporários aqui discutidos não estão subordinados ao mesmo contratante, mas a universidades distintas (Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo – IFSP e Fundação Universidade Federal do ABC – UFABC).

9. Sendo diversas as instituições de ensino, não se faz presente o risco de continuidade/perpetuação no vínculo laboral, mediante sucessivas prorrogações de contratos de trabalho temporários, evento que o legislador objetivou restringir por intermédio da norma prevista no artigo 9º, III, da Lei nº 8.745/1993 (e cuja constitucionalidade foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal). Em síntese: não se identifica no caso ora em análise a possibilidade, a que alude o item 4 da ementa do RE nº 635648, de que o transitório se convolve em ordinário.

10. Embora não tenha transcorrido o interstício de 24 (vinte e quatro) meses entre um contrato temporário e outro, não se identifica, na especificidade do caso concreto, a configuração de violação aos princípios da impessoalidade e da moralidade administrativa, tampouco aos demais princípios veiculados no caput do artigo 37 da Constituição Federal.

11. A contratação do impetrante não implicará inobservância ao item 3.4 do edital, tampouco infringência à disposição legislativa que lhe deu suporte (artigo 9º, III, da Lei nº 8.745/1993).

12. Não se tratando da mesma instituição de ensino, mas de universidades distintas, não se faz necessário o transcurso de 24 (vinte e quatro) meses entre o término do vínculo temporário com a IFSP e o início do contrato (também temporário) com a UFABC, visto que não se caracteriza, em tal situação, hipótese de efetiva renovação contratual.

12. O Superior Tribunal de Justiça recentemente manifestou semelhante exegese das disposições em comento e do quanto deliberado pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 635.648/CE. Transcrição de trechos do Voto-Vista proferido pela Ministra Assusete Magalhães no REsp 1622247/DF. Precedentes (STJ, TRF1 e TRF5).

13. Remessa oficial e recurso de terceira interessada não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à remessa oficial e ao recurso de terceira interessada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014606-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N

AGRAVADO: ASSIMEDICA SISTEMA DE SAUDE LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO DELLOVA DE CAMPOS - SP183917-A, FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014606-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N

AGRAVADO: ASSIMEDICA SISTEMA DE SAUDE LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A, MAURICIO DELLOVA DE CAMPOS - SP183917-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR – ANS contra decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade para afastar a multa moratória e os juros calculados posteriormente à quebra da empresa executada.

Sustenta a agravante que é devida a cobrança da multa moratória e dos juros de mora no período posterior à quebra, até que se conclua o procedimento de apuração do ativo e de pagamento aos credores, com fundamento no artigo 124 da Lei 11.101/2005.

Com contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014606-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N

AGRAVADO: ASSIMEDICA SISTEMA DE SAUDE LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A, MAURICIO DELLOVA DE CAMPOS - SP183917-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O regime aplicável no caso em questão é o previsto na Lei 5.764/71, uma vez que se trata de cooperativa operadora de plano de saúde, afastando-se, assim, as normas da Lei 11.101/2005.

A Lei 5.764/71 não determina a exclusão da multa de mora, tampouco dos juros moratórios, devendo-se, portanto, manter sua cobrança na execução fiscal ajuizada contra a massa falida de operadora de planos de saúde.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional é pacífica nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 586 E 618 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SOCIEDADE COOPERATIVA. LIQUIDAÇÃO. MULTA MORATÓRIA E JUROS MORATÓRIOS. INAPLICABILIDADE DA LEGISLAÇÃO FALIMENTAR.

1. A Lei de Falências não se aplica às cooperativas, que têm natureza civil e não praticam atividades empresariais. A forma de sua liquidação deve ser a prevista na Lei 5.764/71, na qual não está prevista a exclusão da multa fiscal nem a limitação dos juros moratórios cobrados por meio de execução fiscal movida contra a cooperativa em liquidação judicial. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGA 2011.00.12440-6, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 13/09/2011)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA COOPERATIVA EM LIQUIDAÇÃO JUDICIAL. INAPLICABILIDADE DA LEI DE FALÊNCIAS. MANUTENÇÃO DA MULTA E DOS JUROS MORATÓRIOS.

1. O aresto recorrido adotou tese em conformidade com a jurisprudência deste Tribunal, no sentido de que as cooperativas não estão sujeitas à falência por possuírem natureza civil e praticarem atividades não-empresárias, devendo prevalecer a forma de liquidação prevista na Lei 5.764/71. Esta, por sua vez, não prevê a exclusão da multa fiscal nem a limitação dos juros moratórios cobrados por meio de execução fiscal movida contra a cooperativa em liquidação judicial. Incidência da Súmula 83/STJ. 2. Recurso especial não provido.

(STJ, RESP 2010.01.23145-6, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 06/10/2010)

DIREITO TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA COOPERATIVA EM LIQUIDAÇÃO JUDICIAL. APLICAÇÃO DA LEI DE FALÊNCIAS. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA MULTA E DOS JUROS MORATÓRIOS. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. As cooperativas possuem natureza civil e praticam atividades não-empresárias e são submetidas ao regime de liquidação previsto na Lei 5.764/71. 2. Por não serem as cooperativas entidades de natureza comercial, não podem ser submetidas à Lei de Falências, cujo regramento é dirigido aos comerciantes. 3. A Lei 5.764/71 não prevê nem a exclusão da multa decorrente do inadimplemento tributário nem a limitação dos juros moratórios cobrados por meio de execução fiscal, ainda que esta seja proposta contra cooperativa em liquidação; e, desse modo, aqueles devem ser mantidos. Precedentes. 4. Recurso especial não-provido.

(STJ, RESP 2008.01.29768-2, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 12/02/2009)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXCLUSÃO DA MULTA E JUROS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

- A UNIMED São Paulo - Cooperativa de Trabalho Médico, por se tratar de cooperativa de natureza civil, não está sujeita a falência, sendo submetida à Lei nº 5.764/71, a qual não previu a exclusão dos juros moratórios e multa de mora cobrados em executivo fiscal ajuizado em face de cooperativa em liquidação extrajudicial.

- Apelação improvida.

(TRF3, AC 0011201-91.2013.4.03.6182, Rel. Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 07/06/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.024/74. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. EXCLUSÃO DOS JUROS DE MORA ENQUANTO NÃO PAGA A INTEGRALIDADE DO PASSIVO. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 11.101/05. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. Deve ser deferido o benefício da justiça gratuita à agravante, por se tratar de empresa em liquidação extrajudicial, o que a impede de operacionalizar no mercado. 2. Não deve ser conhecido o agravo quanto à incidência de correção monetária pela TR, vez que a matéria não foi submetida à análise do Juízo a quo, não cabendo a apreciação direta por esta E. Corte sob pena de supressão de instância. 3. A Lei nº 11.101/05, em seu artigo 2º, inciso II, expressamente exclui de sua aplicação a sociedade operadora de plano de assistência à saúde, como é o caso dos autos. Já o artigo 24-D, da Lei nº 9.636/98, dispõe que se aplica à liquidação extrajudicial das operadoras de planos privados de assistência à saúde o disposto na Lei nº 6.024/74. Conclui-se, portanto, que não se aplica o regime da Lei de Falências, mas as disposições da Lei nº 6.024/74, às operadoras de plano de assistência à saúde. 4. Não há que se falar em suspensão da execução fiscal ajuizada após a liquidação extrajudicial nem em sujeição do crédito da Fazenda Pública a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento, conforme expressa previsão do artigo 29, da Lei nº 6.830/80, norma especial em relação à Lei nº 6.024/74. 5. Por outro lado, não é cabível a prática de atos constitutivos no bojo da execução fiscal, somente sendo possível a realização da penhora no rosto dos autos. Nesse sentido é o teor da Súmula nº 44, do antigo Tribunal Federal de Recursos. Precedentes desta E. Corte. 6. Por sua vez, a Lei nº 6.024/74, estabelece em seu artigo 18 que a "decretação da liquidação extrajudicial produzirá, de imediato, os seguintes efeitos: (...) f) não reclamação de correção monetária de quaisquer divisas passivas, nem de penas pecuniárias por infração de leis penais ou administrativas." 7. Desta forma, estando a operadora de plano de saúde em liquidação extrajudicial, deve ser excluída a multa moratória após a decretação. Ademais, não fluirão juros de mora a partir da decretação da liquidação extrajudicial, enquanto não paga a integralidade do passivo. 8. Agravo parcialmente provido na parte conhecida.

(TRF3, AI 5027181-36.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 01/08/2019)

Assim sendo, a cobrança veiculada no executivo fiscal é legítima em sua integralidade, até concluída a apuração da suficiência do ativo da executada.

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COOPERATIVA DE PLANO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MASSA FALIDA. INAPLICABILIDADE DA LEI DE FALÊNCIAS. INCIDÊNCIA DA LEI 5.764/71. MULTA DE MORA. JUROS DE MORA. CABIMENTO.

1. Por se tratar de cooperativa operadora de plano de saúde, aplica-se o regime previsto na Lei 5.764/71, afastando-se, assim, as normas da Lei 11.101/2005.
2. A Lei 5.764/71 não determina a exclusão da multa de mora, tampouco dos juros moratórios, devendo-se, portanto, manter sua cobrança na execução fiscal ajuizada contra a massa falida de operadora de planos de saúde. Precedentes do STJ e deste Tribunal Regional.
3. A cobrança veiculada no executivo fiscal é legítima em sua integralidade, até concluída a apuração da suficiência do ativo da executada.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004749-50.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: RN METROPOLITAN LTDA, AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DE OLIVEIRA MELO - MG98744-A
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA ALVES DE FARIA - SP246478-N
APELADO: AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR, RN METROPOLITAN LTDA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA ALVES DE FARIA - SP246478-N
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DE OLIVEIRA MELO - MG98744-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004749-50.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: RN METROPOLITAN LTDA, AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DE OLIVEIRA MELO - MG98744-A
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA ALVES DE FARIA - SP246478-N
APELADO: AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR, RN METROPOLITAN LTDA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA ALVES DE FARIA - SP246478-N
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DE OLIVEIRA MELO - MG98744-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas pela Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS e por RN Metropolitan Ltda. em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para manter a penalidade imposta no Auto de Infração nº 33509, aplicando, porém, as circunstâncias atenuantes previstas no artigo 8º, incisos I e III, da Resolução Normativa nº 124/2006 da ANS, de modo a reduzir o valor da multa em vinte por cento. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante a reciprocidade na sucumbência (Id nº 43369978). Os embargos de declaração opostos pelo contribuinte foram rejeitados (Id nº 43370089).

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 118.335,16 (cento e dezoito mil, trezentos e trinta e cinco reais e dezesseis centavos) em agosto de 2014 (Id nº 43362526, página 37).

A sentença foi proferida em 30/11/2015, na vigência, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

A Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS pugna em seu apelo pela manutenção da penalidade pecuniária aplicada em seu valor original, visto ter sido fixada de maneira proporcional à infração administrativa cometida pela parte autora.

Assevera que o montante foi fixado mediante aplicação do critério objetivo estabelecido no artigo 10, inciso II, da Resolução Normativa ANS nº 124/2006, observando o número de beneficiários dos planos ofertados pela parte autora. Pontua também que *“no bojo do processo administrativo foram observadas todas as variáveis existentes e houve a correta fixação da multa nos parâmetros vigentes”*.

Argumenta que não cabe na presente hipótese a aplicação da figura da reparação voluntária e eficaz (artigo 8º, inciso III, da Resolução Normativa nº 124/2006), visto que, para tanto, a reparação da conduta infratora deveria ocorrer até a data da lavratura do auto de infração, o que inocorreu no caso concreto.

No mais, sustenta que a determinação judicial de redução do valor da multa aplicada *“ofende o princípio da separação de poderes e adentra de forma indevida na seara da discricionariedade administrativa”* (Id nº 43369981).

A parte autora narra em sua apelação que a autuação tem por fundamento suposta oferta de planos de saúde no Pregão nº 16/2008 (promovido pela Universidade Federal do Triângulo Mineiro – UFTM) em condições diversas daquelas registradas na ANS, ante o oferecimento de planos privados de assistência à saúde na modalidade “coletivos empresariais” como se fossem da modalidade “coletivos por adesão”. Informa que a ANS instaurou o processo administrativo nº 25789.008700/2010-33, no bojo do qual foi aplicada à autora a sanção pecuniária combatida nestes autos, por ter sido identificada a conduta de “comercialização de planos de saúde em condições operacionais ou econômicas diversas das registradas na ANS”.

Pontua que “o processo administrativo nº 25789.008700/2010-33 originou-se do desmembramento do processo administrativo nº 25789.024367/2008-95, que fora instaurado justamente para apurar a infração citada acima”. Ressalta que nesse processo administrativo anterior a ANS concluiu que os produtos nºs 457.761/08-2 e 457.766/08-3, ofertados no pregão em tela, incidiram na conduta imputada, o que ocasionou a aplicação de sanção pecuniária no importe de R\$ 40.200,00 (quarenta mil e duzentos reais).

Nesse contexto, sustenta que a cobrança combatida nestes autos foi realizada em duplicidade, pois a imputada conduta de comercializar planos de saúde em condições diversas das registradas na ANS já havia sido objeto de análise no processo administrativo nº 25789.024367/2008-95, instaurado anteriormente e em face do qual apresentou irrisignação nos autos da ação judicial nº 0003147-51.2014.4.03.6102.

Frisa que a sanção pecuniária combatida nestes autos incide *em bis in idem*, pois a ANS aplicou penalidades em razão da mesma conduta em dois procedimentos administrativos distintos, a saber: a) inicialmente, no 25789.024367/2008-95 (relativo aos produtos nºs 457.761/08-2 e 457.766/08-3); b) posteriormente, no PA nº 25789.008700/2010-33 (ora impugnado), no bojo do qual a ANS concluiu que a oferta dos produtos nºs 457.752/08-3, 457.765/08-5, 457.762/08-1, 457.764/08-7 e 459.254/08-9, no mesma licitação (Pregão nº 16/2008), também incidiu na conduta de comercializar planos de saúde em condições diversas das registradas na ANS.

Noutro passo, salienta que o edital do procedimento licitatório exigia que os planos de saúde fossem “coletivos por adesão”, porém em seu entender trata-se de exigência indevida, já que nenhuma operadora poderia ofertar tais planos (pois em desconformidade com a Lei nº 9.656/1998 e com a RN nº 85/2004). Por esta razão, alega ter impugnado o edital, entretanto sua impugnação foi julgada improcedente no âmbito da UFTM, de modo que teve de apresentar sua proposta contemplando as condições exigidas pelo Edital de Pregão nº 16/2008 – UFTM, sagrando-se vencedora do certame.

Argumenta que a ANS não possui competência para averiguar a adequação do edital de licitação (Pregão nº 16/2008) à legislação, de modo que teria extrapolado sua competência (estabelecida no artigo 4º da Lei nº 9.961/2000), violando o princípio da legalidade insculpido no artigo 37 da Constituição Federal. Anota também que “a Procuradoria Federal, representante legal da UFTM, chancelou o processo licitatório nº 16/2008 em todos os seus termos, o que afasta qualquer resquício de ilicitude”. Nesse contexto, sustenta que o processo administrativo impugnado nestes autos (PA nº 25789.008700/2010-33), assim como a sanção nele aplicada, devem ser considerados nulos, por se tratar de atos da ANS que exorbitaram sua competência.

Alega também que teve o seu direito de defesa cerceado na esfera administrativa, visto que não foram observados os trâmites estabelecidos pela RN nº 48/2003 para o regular desenvolvimento do processo administrativo, em especial por não ter sido intimada para prestar esclarecimentos preliminares antes da lavratura do auto de infração, a teor da previsão do artigo 10 desta resolução normativa. Desse modo, afirma que houve afronta aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório (artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal), o que impõe a anulação do auto de infração nº 33509 e, por conseguinte, da multa que lhe foi imposta.

Outrossim, assinala que, ao interpretar o edital do Pregão nº 16/2008, entendeu que o plano de saúde que melhor atenderia as exigências deste processo licitatório seria o “coletivo empresarial”, em respeito ao princípio da eficiência. Assevera também que “se o órgão licitante constatasse que a Apelante estava ofertando um plano com características diversas da exigida no referido edital, competiria apenas a UFTM inabilitar a Operadora no processo licitatório, o que não ocorreu”. Assim, do ponto de vista da regulação (área afeta à ANS), entende inexistir irregularidade, ante a ausência de incompatibilidade entre os beneficiários elegíveis e a espécie de plano ofertado.

Noutro passo, pleiteia que seja acrescentada à circunstância atenuante reconhecida pelo d. Juízo também a atenuante prevista no artigo 8º, inciso II, da Resolução Normativa nº 124/2006, visto que incorreu em equívoco na compreensão das normas da ANS, diante da ocorrência de mudanças na regulamentação dos planos de contratação coletiva por intermédio da RN Nº 195/2009 e de suas alterações posteriores.

Em paralelo, assevera que, ainda que se entenda que infringiu a legislação regulamentar, deve ser reconhecido que sua conduta não causou prejuízos à coletividade de beneficiários. Dessa forma, requer seja excluído o fator de aumento de pena previsto no artigo 9º, inciso I, da RN nº 124/2006.

No mais, pugna pela redução da multa aplicada, em atenção aos princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade.

Por fim, pleiteia a declaração de que o valor depositado nos autos corresponde à integralidade da multa imputada à Operadora nos autos do processo administrativo impugnado nestes autos – PA nº 25789.008700/2010/33 (Id nº 43370094).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004749-50.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: RN METROPOLITAN LTDA, AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DE OLIVEIRA MELO - MG98744-A
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA ALVES DE FARIA - SP246478-N
APELADO: AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR, RN METROPOLITAN LTDA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA ALVES DE FARIA - SP246478-N
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DE OLIVEIRA MELO - MG98744-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o Auto de Infração nº 33509, a empresa foi autuada por infringência aos seguintes dispositivos legais: a) artigo 9º, inciso II, da Lei nº 9.656/1998; b) artigo 20, inciso III, da Resolução Normativa ANS nº 85/2004. A autuação ocorreu em razão da constatação da conduta de “*comercializar produtos em condição diversa da registrada na ANS, ao vencer o processo licitatório nº 00016/2008, em 02/09/2008, da Universidade Federal do Triângulo Mineiro – UFTM, ofertando os produtos 457.752/08-3, 457.765/08-5, 457.762/08-1, 457.764/08-7 e 459.254/08-9 como coletivos por adesão, quando os respectivos produtos estão registrados na ANS como coletivos empresariais, de acordo com os autos do expediente 25789.008700/2010-33*” (Id nº 43369932, página 15).

A identificação desta conduta ensejou a abertura do Processo Administrativo nº 25789.008700/2010-33, no bojo do qual foi aplicada penalidade pecuniária no valor de R\$ 147.918,95 (cento e quarenta e sete mil, novecentos e dezoito mil e noventa e cinco centavos). Entendeu a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS terem sido infringidas as disposições normativas mencionadas no auto de infração, de modo a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 20 da RN nº 124/2006 (Id nº 43369932, páginas 53/56; Id nº 43369933, páginas 01/06 e 12/13). Após regular trâmite administrativo, a punição em apreço foi mantida pela Diretoria Colegiada da ANS (Id nº 43369936, página 16).

A autuação em apreço decorre de denúncia apresentada por outra operadora de planos de saúde em razão de conduta adotada pela parte autora no Pregão nº 16/2008, promovido pela Universidade Federal do Triângulo Mineiro (UFTM). Neste procedimento licitatório, no qual se sagrou vencedora, a parte autora teria ofertado planos de saúde “coletivos empresariais” como se fossem “coletivos por adesão”. Trata-se, *in casu*, dos produtos registrados sob os nºs 457.752/08-3, 457.765/08-5, 457.762/08-1, 457.764/08-7 e 459.254/08-9.

Como relatado no apelo da operadora, anteriormente ao PA nº 25789.008700/2010-33 fora instalado o processo administrativo nº 25789.024367/2008-95, o qual também resultou na aplicação de penalidade pecuniária à operadora. Entretanto, não merece guarida a tese de cobrança em duplicidade, visto que, embora ambos os procedimentos administrativos apurem condutas adotadas pela parte autora no Pregão nº 16/2008, eles se referem à oferta de diferentes produtos, cada qual possuindo um registro específico perante a agência reguladora. Com efeito, enquanto o processo administrativo impugnado nestes autos (nº 25789.008700/2010-33) refere-se aos produtos nºs 457.752/08-3, 457.765/08-5, 457.762/08-1, 457.764/08-7 e 459.254/08-9, no PA anteriormente instaurado apurou-se a regularidade da oferta dos produtos nºs 457.761/08-2 e 457.766/08-3 (Auto de Infração nº 27746 – Id nº 43369941, página 36).

Relevante anotar, a propósito do tema, que as penalidades são aplicadas pela ANS tendo por supedâneo cada um dos produtos irregularmente ofertados, de modo que o desmembramento das imputações em dois procedimentos administrativos distintos não acarreta duplicidade de punições.

Também não comporta acolhimento a tese de cerceamento de defesa na esfera administrativa, por inobservância ao disposto no artigo 10 da RN nº 48/2003. O dispositivo em apreço assim preceituava à época:

“Art. 10 Aceita a denúncia, a abertura e instrução do respectivo processo administrativo será realizada no âmbito dos NURAFs, UEFIs, ou da DIFIS, cabendo, para tanto, a requisição de informações às operadoras, ou a deflagração de ação fiscalizatória para apuração dos fatos nela contidos.”

Nota-se, da leitura desse dispositivo, que a requisição de informações às operadoras é providência cabível para fins de instrução do processo administrativo após a aceitação da denúncia, da mesma forma que também tem cabimento, em tais situações, a deflagração de ação fiscalizatória para apuração dos fatos nela contidos. Não se trata, à evidência, de providência imprescindível, de modo que sua eventual inobservância não consubstancia cerceamento de defesa, máxime porque é possível verificar, do quanto instruído nestes autos, que o trâmite administrativo proporcionou à operadora regular acesso ao contraditório, com a apresentação dos recursos pertinentes.

Com relação especificamente à conduta imputada à parte autora, observo que a oferta do plano coletivo por adesão deu-se no intuito de atender ao subitem 3.3.1 do Anexo IV do Edital do Pregão nº 16/2008:

“3.3. Todos os planos oferecidos aos beneficiários vinculados à UFTM e ao CEFET têm como características:

3.3.1. Ser coletivo por adesão, pela oferta à massa delimitada de Beneficiários com adesão espontânea e opcional destes.”

Entretanto, os produtos ofertados pela parte autora nesse procedimento licitatório estão registrados na agência reguladora como “coletivos empresariais”, de modo que não poderiam ser comercializados como se fossem planos “coletivos por adesão”. Dessa forma, a parte autora de fato infringiu as disposições do artigo 9º, inciso II, da Lei nº 9.656/1998, combinado com o artigo 20, inciso III, da RN nº 85/2004, situação que impõe a aplicação de multa com fundamento no artigo 20 da RN nº 124/2006. Nesse contexto, as alegações apresentadas no apelo da parte autora não se mostram suficientes para afastar a incidência objetiva destas normas.

Cumpra transcrever o seu teor:

“Art. 9º. Após decorridos cento e vinte dias de vigência desta Lei, para as operadoras, e duzentos e quarenta dias, para as administradoras de planos de assistência à saúde, e até que sejam definidas pela ANS, as normas gerais de registro, as pessoas jurídicas que operam os produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, e observado o que dispõe o art. 19, só poderão comercializar estes produtos se:

[...]

II - os produtos a serem comercializados estiverem registrados na ANS.” (Lei nº 9.656/1998 – sem grifos no original)

“Art. 20. Para manutenção da situação de regularidade do registro de produto, deverão permanecer inalteradas todas as condições de operação descritas no pedido inicial, devendo a Operadora, para tanto:

[...]

III - não alterar as características do plano fora dos casos previstos na legislação, ou sem observar os procedimentos definidos pela ANS;” (Resolução Normativa nº 85/2004)

“Art. 20. Operar produto de forma diversa da registrada na ANS, em desacordo com as características definidas ou vedadas pela legislação e seus regulamentos:

Sanção – advertência;

multa de R\$ 50.000,00.” (Resolução Normativa nº 124/2006 – sem grifos no original)

No que concerne à alegação de que a ANS, na condição de agência reguladora, não possuiria competência para aferir condutas adotadas em procedimentos licitatórios realizados por outras entidades, observo que o processo administrativo instaurado no âmbito da agência reguladora não objetivou apurar eventual irregularidade atinente à licitação, mas à conduta adotada naquele certame por operadora de planos de saúde, empresa que por certo está sujeita à fiscalização da ANS.

Não há ilegalidade, assim, na apuração realizada no PA nº 25789.008700/2010-33. Trata-se de cumprimento de dever de ofício, atinente à necessária fiscalização das atividades das operadoras, conforme estatuído no artigo 4º, incisos XXIII, XXIX e XXX, da Lei nº 9.961/2000:

“Art. 4º Compete à ANS:

[...]

XXIII -fiscalizar as atividades das operadoras de planos privados de assistência à saúde e zelar pelo cumprimento das normas atinentes ao seu funcionamento;

[...]

XXIX -fiscalizar o cumprimento das disposições da Lei nº 9.656, de 1998, e de sua regulamentação;

XXX - aplicar as penalidades pelo descumprimento da Lei nº 9.656, de 1998, e de sua regulamentação;”

Ademais, como asseverado pelo d. Juízo, “o fato de a comissão de licitação não ter vislumbrado irregularidades e de ter adjudicado o objeto da licitação à autora, por si só, não impede a atuação da autarquia na fiscalização prévia, concomitante e posterior à contratação” (Id nº 43369978, página 02).

Com relação ao cálculo da multa, observo que foi realizado em consonância com o valor indicado no artigo 20 da RN nº 124/2006 (transcrito acima), bem como em atenção às regras do artigo 9º, inciso I (infração que produz efeitos de natureza coletiva) e do artigo 10, inciso II (fator multiplicador correspondente ao número de beneficiários). Tais dispositivos eram assim redigidos por ocasião da autuação e do trâmite do processo administrativo:

“Art. 9º No caso de infrações que produzam efeitos de natureza coletiva, o valor da multa pecuniária fixada poderá ser aumentado em até vinte vezes, até o limite estabelecido no art. 27 da Lei nº 9.656, de 1998, observados os seguintes parâmetros de proporcionalidade:

I - de 1 (um) a 1.000 (mil) beneficiários: até 1 (uma) vez o valor da multa;

“Art. 10. Serão considerados os seguintes fatores multiplicadores para o cálculo do valor das multas, com base no número de beneficiários das operadoras, constante no cadastro já fornecido à ANS:

[...]

II - de 1.001 (mil e um) a 20.000 (vinte mil) beneficiários: 0,4 (quatro décimos)”

O cálculo efetuado na esfera administrativa, cumpre consignar, encontra-se explicitado no Parecer da Diretoria de Fiscalização da ANS (Id nº 43369932, páginas 53/56; Id nº 43369933, páginas 01/06).

Não se identifica, nesse contexto, ilegalidade ou desproporcionalidade na punição, pois aplicada com supedâneo em parâmetros objetivos e nos termos da legislação de regência.

No que concerne às circunstâncias atenuantes, assim prescrevia, por ocasião da autuação e do procedimento administrativo, o artigo 8º da Resolução Normativa nº 124/2006:

“Art. 8º São circunstâncias que sempre atenuam a sanção:

I - ser a infração provocada por lapso do autor e não lhe trazer nenhum benefício, nem prejuízo ao consumidor; ou [\(Revogado pela RN nº 396, de 25/01/2016\)](#)

II - ter o infrator incorrido em equívoco na compreensão das normas regulamentares da ANS, claramente demonstrada no processo; [\(Revogado pela RN nº 396, de 25/01/2016\)](#)

III – ter o infrator adotado voluntariamente providências suficientes para reparar a tempo os efeitos danosos da infração.”

O d. Juízo entendeu incidir na hipótese as atenuantes previstas nos incisos I e III.

Entendo que a sentença deve ser reformada nesta parte. Isto porque a conduta de “comercializar produtos em condição diversa da registrada na ANS” não pode ser tida como decorrente de mero lapso da operadora, tampouco se mostra pertinente a conclusão de que esta conduta não teria trazido benefício à parte autora. Em verdade, o benefício decorrente da conduta irregular existiu e está consubstanciado no fato de que a operadora venceu o procedimento licitatório. Inaplicável, por conseguinte, a atenuante prevista no inciso I.

Observo que igualmente não se identifica que tenha a operadora adotado voluntariamente providências suficientes para reparar a tempo os efeitos danosos da infração, o que afasta a aplicação da atenuante a que se refere o inciso III do artigo 8º da RN nº 124/2006.

Nesse ponto, vale consignar também que a caracterização da reparação voluntária e eficaz em casos que decorrem da aceitação de denúncias requer que a ação reparadora se aperfeiçoe antes da lavratura do auto de infração, o que não se verificou na hipótese dos autos. Confira-se, a propósito, a dicção do artigo 11, § 1º, da RN Nº 48/2003 na redação em vigor à época:

“Art. 11. As demandas serão investigadas preliminarmente na instância local, devendo ser arquivadas nessa mesma instância na hipótese de não ser constatada irregularidade, ou sendo constatada, se houver reparação voluntária e eficaz de todos os prejuízos ou danos eventualmente causados. (

§1º Considera-se reparação voluntária e eficaz a ação comprovadamente realizada pela operadora em data anterior à lavratura do auto de infração e que resulte no cumprimento útil da obrigação.” (sem grifos no original)

Noutro passo, não comporta acolhimento a pretensão da parte autora de aplicação da atenuante estabelecida no inciso II do artigo 8º da Resolução Normativa nº 124/2006, relativa a eventual equívoco da operadora na compreensão das normas regulamentares da ANS. Com efeito, as regras infringidas são claras, não comportando dúvida interpretativa. Conforme pontuado em Parecer lavrado na esfera administrativa, ainda que resoluções normativas subsequentes tenham procurado detalhar a matéria, “em momento algum foi permitido às operadoras registrarem os planos em uma modalidade e operarem o mesmo de maneira diversa” (Id nº 43369932, página 56).

Com relação à aferição da regularidade da atualização monetária procedida para fins de efetivação do depósito judicial, anoto que se trata de providência inadequada a esta fase processual. Com efeito, como observado ao final da sentença, “As deliberações sobre o valor depositado serão realizadas depois do trânsito em julgado”.

Sucumbente no feito, deve a parte autora pagar honorários advocatícios à ANS, que fixo no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa monetariamente atualizado.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora e DOU PROVIMENTO à apelação da ANS, para manter a penalidade pecuniária em sua integralidade.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR (ANS). APLICAÇÃO DE PENALIDADE ADMINISTRATIVA (MULTA) COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 9º, INCISO II, DA LEI Nº 9.656/1998 E NO ARTIGO 20 DA RN Nº 124/2006. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM CONDIÇÃO DIVERSA DAQUELA REGISTRADA NA AGÊNCIA REGULADORA. INCIDÊNCIA OBJETIVA DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. AUSÊNCIA DE MÁCULAS NA PUNIÇÃO.

1. Operadora de planos privados de assistência à saúde atuada por infringência aos seguintes dispositivos legais: a) artigo 9º, inciso II, da Lei nº 9.656/1998; b) artigo 20, inciso III, da Resolução Normativa ANS nº 85/2004.

2. A autuação ocorreu em razão da constatação da conduta de “comercializar produtos em condição diversa da registrada na ANS, ao vencer o processo licitatório nº 00016/2008, em 02/09/2008, da Universidade Federal do Triângulo Mineiro – UFTM, ofertando os produtos 457.752/08-3, 457.765/08-5, 457.762/08-1, 457.764/08-7 e 459.254/08-9 como coletivos por adesão, quando os respectivos produtos estão registrados na ANS como coletivos empresariais, de acordo com os autos do expediente 25789.008700/2010-33”.

3. A identificação desta conduta ensejou a abertura do Processo Administrativo nº 25789.008700/2010-33, no bojo do qual foi aplicada penalidade pecuniária no valor de R\$ 147.918,95 (cento e quarenta e sete mil, novecentos e dezoito mil e noventa e cinco centavos).

4. A autuação em apreço decorre de denúncia apresentada por outra operadora de planos de saúde em razão de conduta adotada pela parte autora no Pregão nº 16/2008, promovido pela Universidade Federal do Triângulo Mineiro (oferta de planos de saúde “coletivos empresariais” como se fossem “coletivos por adesão”).

5. Anteriormente ao PA nº 25789.008700/2010-33 fora instalado o processo administrativo nº 25789.024367/2008-95, o qual também resultou na aplicação de penalidade pecuniária à operadora. Entretanto, não merece guarida a tese de cobrança em duplicidade, visto que, embora ambos os procedimentos administrativos apurem condutas adotadas pela parte autora no Pregão nº 16/2008, eles se referem à oferta de diferentes produtos, cada qual possuindo um registro específico perante a agência reguladora.

6. Enquanto o processo administrativo impugnado nestes autos (nº 25789.008700/2010-33) refere-se aos produtos nºs 457.752/08-3, 457.765/08-5, 457.762/08-1, 457.764/08-7 e 459.254/08-9, no PA anteriormente instaurado apurou-se a regularidade da oferta dos produtos nºs 457.761/08-2 e 457.766/08-3.

7. As penalidades são aplicadas pela ANS tendo por supedâneo cada um dos produtos irregularmente ofertados, de modo que o desmembramento das imputações em dois procedimentos administrativos distintos não acarreta duplicidade de punições.

8. Da leitura do disposto no artigo 10 da RN nº 48/2003, nota-se que a requisição de informações às operadoras é providência cabível para fins de instrução do processo administrativo após a aceitação da denúncia, da mesma forma que também tem cabimento, em tais situações, a deflagração de ação fiscalizatória para apuração dos fatos nela contidos.

9. A requisição de informações não é providência imprescindível, de modo que sua eventual inobservância não consubstancia cerceamento de defesa, máxime porque é possível verificar, do quanto instruído nestes autos, que o trâmite administrativo proporcionou à operadora regular acesso ao contraditório, com a apresentação dos recursos pertinentes.

10. Os produtos ofertados pela parte autora no procedimento licitatório estão registrados na agência reguladora como “coletivos empresariais”, de modo que não poderiam ser comercializados como se fossem planos “coletivos por adesão”. Infringência das disposições do artigo 9º, inciso II, da Lei nº 9.656/1998, combinado como artigo 20, inciso III, da RN nº 85/2004, situação que impõe a aplicação de multa com fundamento no artigo 20 da RN nº 124/2006.

11. O processo administrativo instaurado no âmbito da agência reguladora não objetivou apurar eventual irregularidade atinente à licitação, mas à conduta adotada naquele certame por operadora de planos de saúde, empresa que por certo está sujeita à fiscalização da ANS.

12. Ausência de ilegalidade na apuração realizada no PA nº 25789.008700/2010-33. Cumprimento de dever de ofício, atinente à necessária fiscalização das atividades das operadoras, conforme estatuído no artigo 4º, incisos XXIII, XXIX e XXX, da Lei nº 9.961/2000.

13. O cálculo da multa foi realizado em consonância com o valor indicado no artigo 20 da RN nº 124/2006, bem como em atenção às regras do artigo 9º, inciso I (infração que produz efeitos de natureza coletiva) e do artigo 10, inciso II (fator multiplicador correspondente ao número de beneficiários).

14. A conduta de “*comercializar produtos em condição diversa da registrada na ANS*” não pode ser tida como decorrente de mero lapso da operadora, tampouco se mostra pertinente a conclusão de que esta conduta não teria trazido benefício à parte autora. O benefício decorrente da conduta irregular existiu e está consubstanciado no fato de que a operadora venceu o procedimento licitatório. Inaplicável, por conseguinte, a atenuante prevista no inciso I do artigo 8º da RN nº 124/2006.

15. Igualmente não se identifica que a operadora tenha adotado voluntariamente providências suficientes para reparar a tempo os efeitos danosos da infração, o que afasta a aplicação da atenuante a que se refere o inciso III do artigo 8º da RN nº 124/2006.

16. A caracterização da reparação voluntária e eficaz em casos que decorrem da aceitação de denúncias requer que a ação reparadora se aperfeiçoe antes da lavratura do auto de infração (artigo 11, § 1º, da RN Nº 48/2003), o que não se verificou na hipótese dos autos.

17. Não comporta acolhimento a pretensão da parte autora de aplicação da atenuante estabelecida no inciso II do artigo 8º da Resolução Normativa nº 124/2006, relativa a eventual equívoco da operadora na compreensão das normas regulamentares da ANS, visto que as regras infringidas são claras, não comportando dúvida interpretação.

18. Apelação da parte autora não provida.

19. Apelação da ANS provida, para manter a penalidade pecuniária em sua integralidade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora e DEU PROVIMENTO à apelação da ANS, para manter a penalidade pecuniária em sua integralidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025132-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: KIDDE BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: BERNARDO DE LACERDA SOUZA MACHADO - RJ183381, HERMANO DE VILLEMOR AMARAL NETO - SP109098-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 892/2950

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007079-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: COMERCIO E INDUSTRIA DE CARVAO E MADEIRAS V.S. LTDA - ME
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007079-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: COMERCIO E INDUSTRIA DE CARVAO E MADEIRAS V.S. LTDA - ME
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que determinou a notificação de sócio antes da análise do pedido de redirecionamento da execução fiscal.

Sustenta que, embora o Juízo de Origem tenha destacado a inaplicabilidade do IRDR n. 0017610-97.2016.4.03.0000 ao caso em exame, acabou paradoxalmente por exigir procedimento similar ao incidente de desconsideração de personalidade jurídica – notificação do sócio para o contraditório.

Alega que o Tribunal suspendeu o incidente de despersonalização nas execuções fiscais, remetendo o contraditório do responsável tributário à exceção de executividade e aos embargos do devedor.

Afirma que, segundo a Súmula n. 435 do STJ, a prática de infração à lei autoriza imediatamente a responsabilização tributária de sócio, que exercerá as garantias da ampla defesa e do contraditório de modo diferido, de acordo com as peculiaridades do processo executivo.

Requer o redirecionamento da execução contra o sócio de Comércio e Indústria de Carvão e Madeiras VS Ltda., com a penhora dos ativos financeiros.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

Como não está integrado à relação processual, o sócio de Comércio e Indústria de Carvão e Madeiras VS Ltda. não recebeu intimação para resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007079-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMERCIO E INDUSTRIA DE CARVAO E MADEIRAS V.S. LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A notificação do sócio antes da análise do redirecionamento da execução fiscal não pode subsistir.

Em primeiro lugar, como argumentou a União nas razões recursais, o efeito suspensivo concedido no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n. 0017610-97.2016.4.03.0000 bloqueia qualquer forma de contraditório prévio na execução fiscal.

O relator não apenas suspendeu o incidente de desconsideração de personalidade jurídica, como concentrou a garantia da ampla defesa do devedor na exceção de executividade e embargos à execução, prevendo o contraditório diferido e não o prévio, conforme dispositivo da decisão a seguir transcrito:

Nestes termos, com fundamento no Art. 982, I do CPC, determino a suspensão dos Incidentes de Desconsideração da Personalidade Jurídica em tramitação na Justiça Federal da 3ª Região, todavia, sem prejuízo do exercício do direito de defesa nos próprios autos da execução, seja pela via dos embargos à execução, seja pela via da exceção de pré-executividade, conforme o caso, bem como mantidos os atos de pesquisa e constrição de bens necessários à garantia da efetividade da execução.

Portanto, a notificação do sócio antes do exame do redirecionamento da execução não está de acordo com o efeito suspensivo concedido no julgamento de caso repetitivo (artigo 982, I, do CPC).

E, em segundo lugar, qualquer forma de contraditório prévio contraria o regime de cobrança de Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja porque a Lei n. 6.830 de 1.980, enquanto norma processual especial, confere legitimidade passiva imediata ao responsável tributário (artigo 4º, V), seja porque o próprio CPC, na condição de norma processual geral, a prevê, distinguindo o responsável tributário do sujeito passivo decorrente do incidente de desconsideração (artigos 779, VI, e 790, VII).

Se o próprio CPC, ao qual se atribui o papel de ter revolucionado os procedimentos, faz distinção, no âmbito da legitimidade executiva, entre o responsável tributário e o sujeito passivo proveniente do incidente de despersonalização, naturalmente a responsabilização tributária de terceiro deve seguir outro ritual, de contraditório posterior à admissibilidade do redirecionamento.

O Superior Tribunal de Justiça se posiciona nesse sentido:

REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.

I - Impõe-se o afastamento de alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, quando a questão apontada como omitida pelo recorrente foi examinada no acórdão recorrido, caracterizando o intuito revisional dos embargos de declaração.

II - Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão que, em via de execução fiscal, deferiu a inclusão da ora recorrente no polo passivo do feito executivo, em razão da configuração de sucessão empresarial por aquisição do fundo de comércio da empresa sucedida.

III - Verificado, com base no conteúdo probatório dos autos, a existência de grupo econômico e confusão patrimonial, apresenta-se inviável o reexame de tais elementos no âmbito do recurso especial, atraindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.

IV - A previsão constante no art. 134, caput, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a incidência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n. 6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções, que diversamente da Lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silentes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/5/2014).

V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exige-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em desconsideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.

VI - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.

(STJ, Resp 1786311, Relator Francisco Falcão, Segunda Turma, DJ 09.05.2019).

Entretanto, o imediato redirecionamento da execução, com a constrição de ativos financeiros, como pretende a União, não é possível. O Juízo de Origem fez uma análise apenas formal da questão, impondo contraditório prévio, sem que tenha ingressado no mérito da responsabilidade tributária.

A incursão direta do Tribunal implicaria supressão de instância, em detrimento da devolução restrita do agravo de instrumento.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, para afastar a notificação de sócio antes da análise do pedido de redirecionamento da execução.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL CONTRA SÓCIO. CONTRADITÓRIO PRÉVIO. DESCABIMENTO. EFEITO SUSPENSIVO CONCEDIDO EM IRDR. LEGITIMIDADE PASSIVA IMEDIATA DE RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. A notificação do sócio antes da análise do redirecionamento da execução fiscal não pode subsistir.

II. Em primeiro lugar, como argumentou a União nas razões recursais, o efeito suspensivo concedido no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n. 0017610-97.2016.4.03.0000 bloqueia qualquer forma de contraditório prévio na execução fiscal.

III. O relator não apenas suspendeu o incidente de desconsideração de personalidade jurídica, como concentrou a garantia da ampla defesa do devedor na exceção de executividade e embargos à execução, prevendo o contraditório diferido e não o prévio.

IV. Portanto, a notificação do sócio antes do exame do redirecionamento da execução não está de acordo com o efeito suspensivo concedido no julgamento de caso repetitivo (artigo 982, I, do CPC).

V. E, em segundo lugar, qualquer forma de contraditório prévio contraria o regime de cobrança de Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja porque a Lei n. 6.830 de 1.980, enquanto norma processual especial, confere legitimidade passiva imediata ao responsável tributário (artigo 4º, V), seja porque o próprio CPC, na condição de norma processual geral, a prevê, distinguindo o responsável tributário do sujeito passivo decorrente do incidente de desconsideração (artigos 779, VI, e 790, VII).

VI. Se o próprio CPC, ao qual se atribui o papel de ter revolucionado os procedimentos, faz distinção, no âmbito da legitimidade executiva, entre o responsável tributário e o sujeito passivo proveniente do incidente de despersonalização, naturalmente a responsabilização tributária de terceiro deve seguir outro ritual, de contraditório posterior à admissibilidade do redirecionamento.

VII. Entretanto, o imediato redirecionamento da execução, com a constrição de ativos financeiros, como pretende a União, não é possível. O Juízo de Origem fez uma análise apenas formal da questão, impondo contraditório prévio, sem que tenha ingressado no mérito da responsabilidade tributária.

VIII. A incursão direta do Tribunal implicaria supressão de instância, em detrimento da devolução restrita do agravo de instrumento.

IX. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002188-05.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: SAGA AGROINDUSTRIAL LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Por decisão do Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.767.945/RS, REsp 1.768.060/RS e REsp 1.768.415/SC, determinou-se a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes que cuidam da temática discutida no presente recurso (Tema 1.003).

Assim, cientifiquem-se as partes acerca do sobrestamento do presente feito.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009863-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: AUREA MIRIAN VALERIO BORGES
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A
AGRAVADO: F. K. SILVA LOGISTICA E TRANSPORTE - ME, CELSO HIROSHI YOKOI, CONCESSIONARIA DA RODOVIA
PRESIDENTE DUTRA S/A, DAVI LEOPOLDO SCHULTZ CHIOVITTI, DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM - DER, DNIT-
DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA TAKITO TORTIMA - SP127439
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO LUIZ TOSETTO - SP307246
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA TAKITO TORTIMA - SP127439
Advogado do(a) AGRAVADO: VICTOR BERNARDES DE ALMEIDA - SP361949
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: KAROL CRISTINA ROCHA DE OLIVEIRA, MONIQUE VIDAL RODRIGUES

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUCAS SANTOS COSTA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUCAS SANTOS COSTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009863-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: AUREA MIRIAN VALERIO BORGES

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

AGRAVADO: F. K. SILVA LOGISTICA E TRANSPORTE - ME, CELSO HIROSHI YOKOI, CONCESSIONARIA DA RODOVIA

PRESIDENTE DUTRA S/A, DAVI LEOPOLDO SCHULTZ CHIOVITTI, DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM - DER, DNIT-

DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA TAKITO TORTIMA - SP127439

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO LUIZ TOSETTO - SP307246

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA TAKITO TORTIMA - SP127439

Advogado do(a) AGRAVADO: VICTOR BERNARDES DE ALMEIDA - SP361949

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: KAROL CRISTINA ROCHA DE OLIVEIRA, MONIQUE VIDAL RODRIGUES

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUCAS SANTOS COSTA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUCAS SANTOS COSTA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AUREA MIRIAN VALÉRIO BORGES contra decisão que indeferiu a gratuidade de justiça nos autos de ação de indenização por acidente de trânsito.

Afirma que possui baixo rendimento mensal, utilizado quase em sua integralidade para custeio de tratamento médico próprio e de seu filho diagnosticado com câncer, além das despesas ordinárias de seu lar. Sustenta que o rendimento líquido mensal que auferir não permite que arque com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

A liminar foi deferida para determinar o processamento do feito subjacente independentemente do recolhimento das custas iniciais, até decisão final.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009863-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: AUREA MIRIAN VALERIO BORGES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 897/2950

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A
AGRAVADO: F. K. SILVA LOGISTICA E TRANSPORTE - ME, CELSO HIROSHI YOKOI, CONCESSIONARIA DA RODOVIA PRESIDENTE DUTRA S/A, DAVI LEOPOLDO SCHULTZ CHIOVITTI, DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM - DER, DNIT- DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA TAKITO TORTIMA - SP127439
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO LUIZ TOSETTO - SP307246
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA TAKITO TORTIMA - SP127439
Advogado do(a) AGRAVADO: VICTOR BERNARDES DE ALMEIDA - SP361949
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: KAROL CRISTINA ROCHA DE OLIVEIRA, MONIQUE VIDAL RODRIGUES

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUCAS SANTOS COSTA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUCAS SANTOS COSTA

VOTO

Atualmente, o Código de Processo Civil de 2015 previu o benefício da justiça gratuita em seus arts. 98 e seguintes.

Dispõe o artigo 99 o seguinte:

O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

Como se vê da própria redação legal, para o deferimento da assistência judiciária, basta a declaração de hipossuficiência, a qual, no entanto, tem presunção relativa, admitindo prova em contrário, devendo o magistrado, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

Havendo documentos nos autos acerca da capacidade econômica do requerente, é facultado ao Juiz analisá-los a fim de decidir pela concessão ou não do benefício.

Inicialmente, importante mencionar que o fato de a autora, ora agravante, estar representada por advogado particular não configura óbice à concessão do benefício, nos exatos termos do § 4º do artigo 99 acima citado.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. POSSIBILIDADE DE INDEFERIMENTO. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARTICULAR. RECURSO PROVIDO. 1 - A presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo. 2 - Os artigos 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquirira acerca da real condição econômica do demandante. Precedentes do STJ e desta Corte Regional. 3 - A simples constatação de que a agravante se valeu de patrocínio jurídico particular é insuficiente para a negativa do benefício. Isso porque tal elemento único e sem maior detalhamento não é preciso para se concluir de imediato pela ausência de hipossuficiência econômica. 4 - Prova disso são as situações em que a maior parte da remuneração do causídico é ajustada para eventual êxito da demanda, ou ainda, pelo simples fato de não ser possível conhecer a fundo os exatos termos do acordo que permitiu o ajuste com o profissional liberal. Reflexo desse posicionamento é a dicção do artigo 99, § 4º, do novo Código de Processo Civil. 5 - Além disso, a requerente se qualifica na inicial da demanda subjacente como "desempregada" e pleiteia, justamente, o restabelecimento do benefício que lhe garantia a subsistência. As cópias da CTPS revelam, de fato, que seu último vínculo empregatício teria se encerrado anos antes da propositura da ação. 6 - Agravo de instrumento da autora provido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 577764 0004103-69.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/11/2018 ..FONTE _REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. IMPUGNAÇÃO À JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA QUE AFASTE O ESTADO DE POBREZA. ADVOGADO PARTICULAR. NÃO IMPEDEIMENTO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO. - Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, que estabelece as normas para concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. - De outro lado, de acordo com os artigos 4º, §2º e 7º, da Lei nº 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão. No caso dos autos, a declaração de imposto de renda do apelado comprova que teve rendimento anual em 2008 no valor de R\$ 15.058,02 e em 2009, de R\$ 12.600,00, que perfaz em média a quantia mensal de R\$ 1.150,00. Já os demais documentos juntados demonstram que o recorrido e as empresas das quais é sócio têm inúmeras execuções fiscais ajuizadas contra si. Dessa forma, restou provado que o autor está a passar por inúmeras dificuldades financeiras, bem como que não tem condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu sustento ou de sua família. Note-se que o fato de ser sócio de duas empresas não afasta a situação de necessidade, em razão de ter sofrido alterações em sua capacidade financeira ao longo do tempo, como bem asseverou o magistrado de primeiro grau. Importante ressaltar que a constituição de advogado particular não impede a concessão do benefício. - Apelação desprovida.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1725705 0019537-44.2010.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2018 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso, o Juízo *a quo* determinou a juntada aos autos da consulta ao CNIS, que demonstra o recebimento de aposentadoria por invalidez no valor mensal de R\$ 2.044,72 (dois mil, quarenta e quatro reais e setenta e dois centavos).

No entanto, verifica-se que já há o desconto de dois empréstimos bancários consignados no valor total de R\$ 325,90 (trezentos e vinte e cinco reais e noventa centavos), o que demonstra a dificuldade financeira da autora.

Foi juntada, ainda, a última declaração de imposto de renda (ano-calendário 2018), que demonstra que a autora não possui bens nem auferiu outros rendimentos além daqueles recebidos a título de benefício previdenciário.

Desta forma, não restou comprovada a capacidade econômica da requerente para arcar com as despesas do processo.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. ARTIGOS 98 E SS, CPC. PRESUNÇÃO RELATIVA. ADVOGADO PARTICULAR. NÃO IMPEDIMENTO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA CAPACIDADE ECONÔMICA DA PARTE. AGRAVO PROVIDO.

1. Atualmente, o Código de Processo Civil de 2015 previu o benefício da justiça gratuita em seus arts. 98 e seguintes. Como se vê da própria redação legal, para o deferimento da assistência judiciária, basta a declaração de hipossuficiência, a qual, no entanto, tem presunção relativa, admitindo prova em contrário, devendo o magistrado, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos. Havendo documentos nos autos acerca da capacidade econômica do requerente, é facultado ao Juiz analisá-los a fim de decidir pela concessão ou não do benefício.
2. O fato de a autora, ora agravante, estar representada por advogado particular não configura óbice à concessão do benefício, nos exatos termos do § 4º do artigo 99 do Código de Processo Civil.
3. No caso, o Juízo *a quo* determinou a juntada aos autos da consulta ao CNIS, que demonstra o recebimento de aposentadoria por invalidez no valor mensal de R\$ 2.044,72 (dois mil, quarenta e quatro reais e setenta e dois centavos). No entanto, verifica-se que já há o desconto de dois empréstimos bancários consignados no valor total de R\$ 325,90 (trezentos e vinte e cinco reais e noventa centavos), o que demonstra a dificuldade financeira da autora.
4. Foi juntada, ainda, a última declaração de imposto de renda (ano-calendário 2018), que demonstra que a autora não possui bens nem auferiu outros rendimentos além daqueles recebidos a título de benefício previdenciário.
5. Desta forma, não restou comprovada a capacidade econômica da requerente para arcar com as despesas do processo.
6. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, DEU PROVIMENTO ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025145-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: GUARANI FUTEBOL CLUBE
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO VENTANILHA DEVISATE - SP253017-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “Guarani Futebol Clube”, contra r. decisão proferida nos autos da execução fiscal n. 5008170-39.2018.4.03.6105.

O agravante pleiteia a concessão dos benefícios da gratuidade judiciária, alegando, em síntese, que “*está passando por uma grave crise financeira que chegou ao ápice nos dois últimos anos, culminando com a venda judicial de seu estádio de futebol para pagamento de ações trabalhistas que tramitavam no núcleo de execuções da Justiça do Trabalho de Campinas*” (Id 91783094 - Pág. 11).

É o sucinto relatório. Decido.

O Código de Processo Civil, no artigo 99, § 2º, é expresso no sentido de autorizar o indeferimento do pedido de justiça gratuita se os elementos constantes dos autos evidenciarem falta de pressupostos legais para a concessão do benefício.

No presente caso, os documentos acostados aos autos não demonstram haver situação de insuficiência de recursos que justifique a concessão da gratuidade da justiça para o recorrente.

De fato, embora o agravante alegue estar passando por graves dificuldades financeiras, a existência de dívidas, por si só, não autoriza a concessão do benefício. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE PROVA DA IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM AS CUSTAS PROCESSUAIS. HIPÓTESE QUE IGUALMENTE NÃO COMPORTA DIFERIMENTO. PROCESSO EM TRÂMITE NA JUSTIÇA ESTADUAL. CUSTAS DEVIDAS EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que, para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita às pessoas jurídicas, deve ser feita prova da impossibilidade de arcar com as custas processuais, não se admitindo a mera presunção. Aplicação da Súmula n. 481 do STJ. 2. Na hipótese dos autos, os documentos acostados não demonstram haver situação de insuficiência de recursos que justifique a concessão da gratuidade da justiça, pois não demonstrada miserabilidade jurídica da autora que a impeça de arcar com as despesas processuais. Segundo entendimento deste E. Tribunal, a existência de dívidas por si só não autoriza a concessão do benefício. Circunstâncias que igualmente não autorizam o diferimento previsto na Lei Estadual nº 11.608/2003. (...) 4. Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, 3ª T., AI 5008983-48.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelton Agnaldo Moraes dos Santos, j. 16/05/2019, v. u., e-DJF3 22/05/2019 – sem grifos no original)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE PROVA DA IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM AS CUSTAS PROCESSUAIS. AGRAVO PROVIDO.

1. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que, para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita às pessoas jurídicas, deve ser feita prova da impossibilidade de arcar com as custas processuais, não se admitindo a mera presunção. Aplicação da Súmula n. 481 do STJ. 2. Na hipótese dos autos, os documentos acostados não demonstram haver situação de insuficiência de recursos que justifique a concessão da gratuidade da justiça, pois não demonstrada miserabilidade jurídica da autora que a impeça de arcar com as despesas processuais, ainda mais pelo singelo valor da causa. Segundo entendimento deste E. Tribunal, a existência de dívidas por si só não autoriza a concessão do benefício.

3. Agravo provido. (TRF 3ª Região, 3ª T., AI 0027701-23.2014.4.03.0000, Rel. Juíza Convocada Eliana Marcelo, j. 01/02/2017, v. u., e-DJF3 10/02/2017 – sem grifos no original)

Além disso, embora o balanço patrimonial aponte “prejuízo operacional” (Id 91783116 – Pág. 5), à míngua de maior detalhamento da situação financeira do agravante e considerando haver disponibilidade em caixa, notadamente títulos a receber (Id 91783116 – Pág. 1), bem como relevante patrimônio social (Id 91783116 - Pág. 2), entendendo não demonstrada a miserabilidade jurídica, de modo que o valor do preparo (R\$64,26) pode ser suportado pelo agravante.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de justiça gratuita, nos termos supra.

Intime-se o agravante para que, **no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso**, recolha o valor destinado ao preparo (Caixa Econômica Federal, código de recolhimento: 18720-8; valor: R\$64,26; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001), nos termos da Resolução nº 138/2017 da Presidência dessa Corte Regional.

Após, à conclusão.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025215-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MEGA BOWLING SPORT BAR LTDA - ME, ALEX FERNANDO PEROSI, RODRIGO CARDOSO RODRIGUES
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025215-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MEGA BOWLING SPORT BAR LTDA - ME, ALEX FERNANDO PEROSI, RODRIGO CARDOSO RODRIGUES

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que suspendeu execução fiscal até o julgamento de recursos especiais repetitivos que tratam da responsabilidade tributária de sócio (Tema 981).

Sustenta que, quando a pessoa física integrava a sociedade contribuinte tanto no momento do fato gerador dos tributos, quanto no da dissolução irregular, não se justifica o sobrestamento do processo executivo.

Explica que o foco do recurso representativo de controvérsia é a sujeição passiva tributária do sócio presente apenas na ocasião da dissolução irregular

Alega que, independentemente do resultado do julgamento do caso repetitivo, o sócio presente nos dois momentos terá a responsabilidade tributária reconhecida.

Argumenta, de qualquer forma, que a suspensão não pode ter por objeto a própria execução, mas apenas o redirecionamento, de modo que possa exigir atos constitutivos contra o devedor principal.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

Como não estão integrados à relação processual, os administradores de Mega Bowling Sport Bar Ltda. não receberam intimação para resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025215-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MEGA BOWLING SPORT BAR LTDA - ME, ALEX FERNANDO PEROSI, RODRIGO CARDOSO RODRIGUES

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, verifica-se que a União não interpôs agravo de instrumento diretamente contra a decisão de suspensão, sem requerimento anterior de distinção (artigo 1.037, § 8º, § 9º, § 10, I, e § 13, do CPC). Ela o formulou nos embargos de declaração opostos na sequência, rejeitados pelo Juízo de Origem sob o fundamento da inclusão do redirecionamento requerido nos limites do recurso especial repetitivo.

A pretensão recursal procede.

O foco do recurso especial repetitivo é a responsabilidade tributária de quem integrava a sociedade contribuinte apenas no momento da dissolução irregular, sem ter participado dos fatos geradores dos tributos.

A descrição, na questão posta a julgamento, da responsabilidade de quem administrava o devedor principal tanto na ocasião do fato gerador dos tributos, quanto na da dissolução irregular, não se fez com o intuito de que o duplo requisito também esteja em discussão, com a possibilidade de exclusão da sujeição passiva tributária nas circunstâncias.

A referência serve apenas para definir se a responsabilidade tributária demanda a presença do sócio nos dois momentos ou somente no da dissolução irregular. Independentemente do resultado do julgamento de caso repetitivo, a pessoa física presente em ambas as ocasiões será responsável tributária.

Em consulta aos autos da execução, observa-se que os sócios a quem a União pretende redirecionar a execução (Alex Fernando Piroi e Rodrigo Cardoso Rodrigues) integravam o quadro diretivo de Mega Bowling Sport Bar Ltda. tanto no momento do fato gerador dos tributos (2011 a 2015), quanto no da dissolução irregular (2017).

Nessas condições, não se justifica o sobrestamento do processo executivo, pela ausência de identidade entre o objeto do recurso representativo de controvérsia e o redirecionamento requerido (artigo 1.037, § 12, I, do CPC).

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SUSPENSÃO. DESCABIMENTO. SÓCIO PRESENTE NA SOCIEDADE NO MOMENTO DO FATO GERADOR E NO DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSTERIOR. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I. Verifica-se que a União não interpôs agravo de instrumento diretamente contra a decisão de suspensão, sem requerimento anterior de distinção (artigo 1.037, § 8º, § 9º, § 10, I, e § 13, do CPC). Ela o formulou nos embargos de declaração opostos na sequência, rejeitados pelo Juízo de Origem sob o fundamento da inclusão do redirecionamento requerido nos limites do recurso especial repetitivo.

II. A pretensão recursal procede.

III. O foco do recurso especial repetitivo é a responsabilidade tributária de quem integrava a sociedade contribuinte apenas no momento da dissolução irregular, sem ter participado dos fatos geradores dos tributos.

IV. A descrição, na questão posta a julgamento, da responsabilidade de quem administrava o devedor principal tanto na ocasião do fato gerador dos tributos, quanto na da dissolução irregular, não se fez com o intuito de que o duplo requisito também esteja em discussão, com a possibilidade de exclusão da sujeição passiva tributária nas circunstâncias.

V. A referência serve apenas para definir se a responsabilidade tributária demanda a presença do sócio nos dois momentos ou somente no da dissolução irregular. Independentemente do resultado do julgamento de caso repetitivo, a pessoa física presente em ambas as ocasiões será responsável tributária.

VI. Em consulta aos autos da execução, observa-se que os sócios a quem a União pretende redirecionar a execução (Alex Fernando Piroi e Rodrigo Cardoso Rodrigues) integravam o quadro diretivo de Mega Bowling Sport Bar Ltda. tanto no momento do fato gerador dos tributos (2011 a 2015), quanto no da dissolução irregular (2017).

VII. Nessas condições, não se justifica o sobrestamento do processo executivo, pela ausência de identidade entre o objeto do recurso representativo de controvérsia e o redirecionamento requerido (artigo 1.037, § 12, I, do CPC).

VIII. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010973-57.2002.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL OKABE TARDIOLI - SP257114-A

APELADO: ELECTRO PLASTIC S A

Advogado do(a) APELADO: JOAO LUIS HAMILTON FERRAZ LEO - SP152057-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se as partes para que se manifestem acerca do pedido de ingresso no feito como assistente litisconsorcial, formulado às f. 442-455v, no prazo comum de 15 (quinze) dias.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013969-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: FER-LUVAS INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS DE COUROS EIRELI - EPP, LUIZ FERNANDO APARECIDO DE MORAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA FEDATO SANTIL GARBELINI - SP156887

Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA FEDATO SANTIL GARBELINI - SP156887

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013969-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: FER-LUVAS INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS DE COUROS EIRELI - EPP, LUIZ FERNANDO APARECIDO DE MORAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA FEDATO SANTIL GARBELINI - SP156887

Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA FEDATO SANTIL GARBELINI - SP156887

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fer-Luvas Indústria e Comércio de Artefatos de Couros Eireli e Luiz Fernando Aparecido de Moraes contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o desbloqueio de parte do valor construído de conta bancária dos executados.

Postula a parte agravante também a liberação do valor remanescente bloqueado. Alega que a conta bancária atingida destina-se ao pagamento de funcionários e de fornecedores de matéria-prima e serviços, de forma que todo o valor encontrado na conta estava comprometido com despesas de manutenção de sua atividade. Também argumenta que não foi respeitado o limite de impenhorabilidade de até 40 (quarenta) salários mínimos, de acordo com o artigo 833, X, do Código de Processo Civil e com a jurisprudência assente do Superior Tribunal de Justiça, aplicáveis tanto à pessoa natural quanto à jurídica.

A União (Fazenda Nacional) apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013969-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: FER-LUVAS INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS DE COUROS EIRELI - EPP, LUIZ FERNANDO APARECIDO DE MORAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA FEDATO SANTIL GARBELINI - SP156887

Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA FEDATO SANTIL GARBELINI - SP156887

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso foi interposto em execução fiscal em que, posteriormente ao bloqueio eletrônico de R\$ 51.282,14 depositados em conta bancária de titularidade da empresa individual, o Juízo determinou a liberação de R\$ 22.023,35 para pagamento de salários dos funcionários da executada, mantendo bloqueado o valor remanescente.

Em se tratando de empresa individual, uma verdadeira ficção jurídica, não há que se falar em distinção entre as pessoas natural e jurídica, uma vez que é o próprio empresário que exerce a atividade empresarial.

Dessa forma, o patrimônio do empresário individual é composto por seus bens particulares e por bens empresariais, correspondendo a uma verdadeira unidade patrimonial. Assim, as dívidas contraídas por empresário individual no desempenho da empresa podem recair sobre os bens particulares, e vice-versa. Nesse sentido, são os julgados do STJ e desta Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. REDIRECIONAMENTO.

1. A controvérsia cinge-se à responsabilidade patrimonial do empresário individual e as formalidades legais para sua inclusão no polo passivo de execução de débito da firma da qual era titular.

2. O acórdão recorrido entendeu que o empresário individual atua em nome próprio, respondendo com seu patrimônio pessoal pelas obrigações assumidas no exercício de suas atividades profissionais, sem as limitações de responsabilidade aplicáveis às sociedades empresárias e demais pessoas jurídicas.

3. A jurisprudência do STJ já fixou o entendimento de que "a empresa individual é mera ficção jurídica que permite à pessoa natural atuar no mercado com vantagens próprias da pessoa jurídica, sem que a titularidade implique distinção patrimonial entre o empresário individual e a pessoa natural titular da firma individual" (REsp 1.355.000/SP, Rel. Ministro Marco Buzi, Quarta Turma, julgado em 20/10/2016, DJe 10/11/2016) e de que "o empresário individual responde pelas obrigações adquiridas pela pessoa jurídica, de modo que não há distinção entre pessoa física e jurídica, para os fins de direito, inclusive no tange ao patrimônio de ambos" (AREsp 508.190, Rel. Min. Marco Buzi, Publicação em 4/5/2017).

4. Sendo assim, o empresário individual responde pela dívida da firma, sem necessidade de instauração do procedimento de desconsideração da personalidade jurídica (art. 50 do CC/2002 e arts. 133 e 137 do CPC/2015), por ausência de separação patrimonial que justifique esse rito.

5. O entendimento adotado pelo Tribunal de origem guarda consonância com a jurisprudência do STJ, o que já seria suficiente para se rejeitar a pretensão recursal com base na Súmula 83/STJ. O referido verbete sumular aplica-se aos recursos interpostos tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe de 2.6.2010.

6. Não obstante isso, não se constata o preenchimento dos requisitos legais e regimentais para a propositura do Recurso Especial pela alínea "c" do art. 105 da CF. 7. A apontada divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com a indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

8. In casu, o recorrente não se desincumbiu do ônus de demonstrar que os casos comparados tratam da mesma situação fática: empresário individual. Ao revés, limitou-se a transcrever ementas e trechos que versam sobre sociedade empresarial cuja diferença em relação ao caso dos autos foi suficientemente explanada neste julgado.

9. Recurso Especial não conhecido. – g.m.

(STJ, REsp 1682989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 09/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL. ARTIGO 133 DO CTN. INDÍCIOS SUFICIENTES. FIRMA INDIVIDUAL. INCLUSÃO DO TITULAR NO POLO PASSIVO. POSSIBILIDADE. RECURSO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A sucessão de empresa extinta constitui hipótese excepcional de redimensionamento do polo passivo da execução fiscal e ocorre nas hipóteses previstas nos artigos 132 e 133 do Código Tributário Nacional.

2. No presente caso, cópia das fichas cadastrais da JUCESP, bem como certidão do oficial de justiça acostadas aos autos dão conta da existência de indícios de sucessão empresarial: objeto social praticamente idêntico; empresa assumindo o espaço físico em que funcionava a executada; relação de parentesco entre os sócios gerentes, indicando se tratar de negócio familiar que teve continuidade através do filho, sob outra roupagem corporativa; titular da empresa sucessora compareceu em Juízo em atendimento à citação por AR.

3. Não se trata, ainda, de julgamento do mérito da própria responsabilidade tributária, já que a decisão agravada negou o pedido de ampliação do polo passivo para efeito de citação, suprimindo, assim, a discussão do tema, decisão que merece reforma diante dos indícios que consubstanciam, ao menos em exame de cognição sumária, a situação narrada pela exequente.

4. Razoável e justificado, diante dos elementos coligidos, o pedido de inclusão, no polo passivo da execução fiscal, da empresa tida como sucessora, sem prejuízo de que, por via própria, exerça amplamente o seu direito de defesa, produzindo elementos de convencimento contrários aos que, até agora, autorizam o convencimento de sucessão tributária para os fins preconizados.

5. Contudo, descabido o redirecionamento automático da execução fiscal aos sócios-gerentes, como consectário lógico da sucessão clandestina, devendo ser demonstrado o abuso de poder ou o conluio fraudulento com o intuito de burlar os direitos dos credores, o que não ocorreu no caso concreto.

6. Em se tratando de firma individual, o patrimônio do empresário individual é único, não havendo distinção entre os bens afetados ao exercício da empresa e os bens particulares do titular, que respondem por quaisquer dívidas.

7. Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar a inclusão da empresa Lupercio de Moraes Benício Júnior EPP e de seu titular no polo passivo da execução fiscal. - g.m.

(TRF3, AI 0016288-76.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2019, e-DJF3 Judicial 1: 20/03/2019)

No caso presente, o valor em discussão foi encontrado em conta corrente de titularidade da pessoa jurídica executada. No entanto, considerando a mencionada unidade patrimonial que envolve os bens da empresa individual e os de seu titular, entendo que os valores bloqueados estão subsumidos na ordem de impenhorabilidade extensiva adotada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, já se pronunciaram os Tribunais Regionais da 1ª e da 2ª Regiões:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA JURÍDICA. EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. CITAÇÃO FEITA POR MEIO DE EDITAL. NULIDADE NÃO COMPROVADA. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. CONSTRIÇÃO MANTIDA SOBRE VALOR EXCEDENTE A QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. MEDIDA PROCESSUAL ADEQUADA. PRESUNÇÃO LEGAL DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO AFASTADA. ÔNUS DA PROVA (CPC, ART. 373, I E II). AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória" (Súmula 393 do STJ). 2. A decisão recorrida está fundamentada em precedente deste Tribunal, no sentido de que "em se tratando de firma individual, a citação dela dispensa a citação do sócio em nome próprio, pois há confusão patrimonial entre firma individual e seu titular. Assim, se citada a firma individual, desnecessária prévia citação (em nome próprio) do seu titular para viabilização do bloqueio de ativos financeiros em seu nome. Tratando-se de firma individual há identificação entre empresa e pessoa física, posto não constituir pessoa jurídica, não existindo distinção para efeito de responsabilidade entre a empresa e seu único sócio" [STJ, REsp 227.393/PR, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, T1, ac. un., DJ 29/11/1999, p. 138] (AI 0054010-38.2014.4.01.0000/TO, TRF1, Sétima Turma, Rel. Juiz Federal convocado Rafael Paulo Soares Pinto, unânime, e-DJF1 17/10/2014). 3. O Juízo de origem decidiu que "em razão da impenhorabilidade de parte dos valores constritos, determino o imediato desbloqueio do valor de R\$ 35.200,00 (...), equivalente a 40 (quarenta) salários mínimos, nos termos do art. 833, X, do CPC, mantendo a constrição sobre o excedente (R\$ 35.549,51)". O agravante insiste na alegação de impenhorabilidade do valor remanescente, sem, contudo, apresentar prova inequívoca dessa condição. 4. Do conjunto probatório existente nos autos não se constata prova inequívoca, também, da sustentada inobservância ao art. 247 do CPC/1973, vigente à época, uma vez que a providência foi adotada após frustradas as tentativas de citação por via postal em 08/05/2015 e por meio de mandado, conforme certidão lavrada por oficial de justiça em 12/06/2015, o que permite concluir ter sido observada a regra do art. 232 do CPC/1973, vigente na data da citação feita por meio de edital publicado em 14/10/2015. 5. Somente com a utilização da via processual adequada, os embargos à execução fiscal, poderá o excipiente infirmar a regularidade do título executivo em questão. 6. Cabendo ao excipiente o ônus da prova (CPC, art. 373, I e II), sem que dele se tenha desincumbido, subsistindo, portanto, a presunção legal de liquidez e certeza da CDA, não merece reparo a decisão recorrida. 7. Agravo de instrumento não provido. - g.m.

(TRF1, AG 0066125-23.2016.4.01.0000, Rel. Desembargador Federal MARCOS AUGUSTO DE SOUSA, OITAVA TURMA, e-DJF1 13/07/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BLOQUEIO DE VALORES EM CONTA-POUPANÇA. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida nos autos da execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade oferecida pela agravante, pois considerou que a impenhorabilidade estabelecida no art. 649, IV, do CPC se estende apenas ao profissional pessoa física, ficando excluídos, de regra, os ganhos de firma individual. 2. A agravante alega, em síntese, que deve ser levantado o bloqueio determinado sobre o valor de R\$ 24.586,47, depositado em conta bancária da agravante, pois, de acordo com o art. 649, IV do CPC, são impenhoráveis os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal. Além disso, o patrimônio da firma se confundiria com o da pessoa física do empresário individual, já que a firma não é sujeito de direito. Assim, o valor depositado na conta em nome da firma pertenceria à pessoa física, não podendo ser penhorado, por constituir poupança em valor inferior a 40 salários mínimos. 3. De acordo com o art. 833, X do CPC (antigo art. 649), são absolutamente impenhoráveis os vencimentos e quantias destinadas ao sustento do devedor e sua família, assim como a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 salários mínimos. 4. A lei somente faz a distinção com base na natureza da conta bancária e no valor depositado, sendo irrelevante o tipo de movimentação financeira realizada pelo devedor. Isso ocorre na medida em que o CPC almeja proteger os salários e economias básicas do devedor, essenciais ao seu sustento e de sua família. 5. Ressalte-se também que o saldo da poupança da agravante é inferior a 40 salários mínimos (R\$ 24.586,47 - fl. 148), não sendo penhorável, ainda que não tivesse natureza salarial. 6. O fato de o devedor ser empresário individual não descaracteriza a sua situação de pessoa física, vigorando a proteção da impenhorabilidade de suas economias. A firma não é sociedade, mas simplesmente o nome empresarial adotado pelo empresário individual, nos termos do art. 968 do CC, não possuindo personalidade jurídica. 7. Agravo de instrumento a que se dá provimento. - g.m.

(TRF2, AG 0011297-84.2015.4.02.0000, Rel. LUIZ ANTONIO SOARES, 4ª TURMA ESPECIALIZADA, publicação: 28/04/2016)

Pois bem, o artigo 833 do Código de Processo Civil discorre a relação dos bens absolutamente impenhoráveis:

Art. 833. São impenhoráveis:

I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;

II - os móveis, os pertences e as utilidades domésticas que guarneçam a residência do executado, salvo os de elevado valor ou os que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;

III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2o;

V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado;

VI - o seguro de vida;

VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas;

VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;

IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

XI - os recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político, nos termos da lei;

XII - os créditos oriundos de alienação de unidades imobiliárias, sob regime de incorporação imobiliária, vinculados à execução da obra.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encontra-se consolidada no sentido de que a impenhorabilidade prevista no inciso X do artigo 833 do CPC deve ser extensiva a todo tipo de conta bancária, seja ela conta corrente, conta poupança, fundo de investimento ou até mesmo dinheiro em espécie, ressalvada apenas quando comprovada má-fé, fraude ou abuso de direito por parte do executado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE SALÁRIO. ALCANCE. APLICAÇÃO FINANCEIRA. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. A Segunda Seção pacificou o entendimento de que a remuneração protegida pela regra da impenhorabilidade é a última percebida – a do último mês vencido – e, mesmo assim, sem poder ultrapassar o teto constitucional referente à remuneração de Ministro do Supremo Tribunal Federal. Após esse período, eventuais sobras perdem tal proteção.

2. É possível ao devedor poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda.

3. Admite-se, para alcançar o patamar de quarenta salários mínimos, que o valor incida em mais de uma aplicação financeira, desde que respeitado tal limite.

4. Embargos de divergência conhecidos e providos. – g.m.

(REsp n. 1.330.567/RS, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 19/12/2014)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV e X, DO CPC. FUNDO DE INVESTIMENTO. POUPANÇA. LIMITAÇÃO. QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. PARCIAL PROVIMENTO.

1. A remuneração a que se refere o inciso IV do art. 649 do CPC é a última percebida, no limite do teto constitucional de remuneração (CF, art. 37, XI e XII), perdendo esta natureza a sobra respectiva, após o recebimento do salário ou vencimento seguinte. Precedente.

2. O valor obtido a título de indenização trabalhista, após longo período depositado em fundo de investimento, perde a característica de verba salarial impenhorável (inciso IV do art. 649). Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel-moeda; em conta-corrente; aplicada em caderneta de poupança propriamente dita ou em fundo de investimentos, e ressalvado eventual abuso, má-fé, ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias da situação concreta em julgamento (inciso X do art. 649).

3. Recurso especial parcialmente provido. – g.m.

(REsp n. 1.230.060/PR, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, DJe de 29/8/2014)

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CABIMENTO. EXCEPCIONALIDADE. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DECADÊNCIA. ATO JUDICIAL. TERMO INICIAL. CIÊNCIA DO INTERESSADO. VALOR EM CONTA CORRENTE. LIMITE. 40 "SALÁRIOS MÍNIMOS. POUPANÇA. DIGNIDADE. SUSTENTO. IMPENHORABILIDADE. VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Cinge-se a controvérsia a determinar se é cabível o mandado de segurança contra ato judicial, se é lícita a desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada e se é possível a penhora de numerário existente em conta corrente, inferior a 40 (quarenta) salários mínimos e relacionado ao recebimento de proventos de aposentadoria.

2. A impugnação de ato judicial, pela via do mandado de segurança, somente é admissível se o impetrante comprovar sua teratologia ou flagrante ilegalidade, ou, ainda, a ocorrência de abuso de poder pela autoridade que proferiu a decisão.

3. Na espécie, a impetrante, que é sócia da empresa devedora, tem 82 (oitenta e dois) anos de idade, seu sustento é assegurado por proventos de aposentadoria e teve penhoradas as quantias depositadas em sua conta-corrente em virtude de desconsideração da personalidade jurídica da executada. Assim, a penhora representa aparente contrariedade à expressa previsão do art. 649, X, do CPC/73, que versa sobre a dignidade da subsistência do executado. Essas circunstâncias justificam, na hipótese concreta, o abrandamento da regra restritiva ao cabimento do mandado de segurança.

4. Exceto se comprovada a ocorrência de abuso, má-fé ou fraude e ainda que os valores constantes em conta corrente percam a natureza salarial após o recebimento do salário ou vencimento seguinte, a quantia poupada pelo devedor, no patamar de até 40 (quarenta) salários mínimos, é impenhorável.

5. Referidos valores podem estar depositados em cadernetas de poupança, contas-correntes, fundos de investimento ou até em espécie, mantendo, em qualquer desses casos, a característica da impenhorabilidade.

6. Recurso ordinário parcialmente provido. Ordem concedida em parte. – g.m.

(RMS n. 52.238/SP, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 8/2/2017)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO FINANCEIRA. IMPENHORABILIDADE DO LIMITE PREVISTO NO ART. 649, X, DO CPC. AFASTAMENTO DA CONSTRIÇÃO EM RELAÇÃO AO LIMITE DE QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Segundo a jurisprudência pacificada deste STJ "é possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda." (REsp 1.340.120/SP, Quarta Turma, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014).

3. Agravo regimental não provido. – g.m.

(AgRg no REsp n. 1.566.145/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015)

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Terceira Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO CIVIL. IMPENHORABILIDADE. CONTA POUPANÇA. EXTENSÃO A DEPÓSITOS EM CONTA-CORRENTE.

1. O instituto da impenhorabilidade, atualmente previsto no artigo 833, do Código de Processo Civil, visa garantir ao indivíduo, pessoa física, um mínimo existencial digno, como consequência do princípio da dignidade da pessoa humana, protegendo, no caso do inciso X, o pequeno poupador.

2. A impenhorabilidade da conta poupança até o valor de 40 salários mínimos tem o objetivo de assegurar ao indivíduo um saldo de investimento mínimo decorrente de suas economias diárias que pode inclusive servir para cobrir eventuais gastos emergenciais não provisionados. Isto é, serve não só como uma poupança em si, mas também como uma segurança na hipótese de algum evento futuro e incerto.

3. É firme a jurisprudência pátria no sentido de que a impenhorabilidade de valores de até 40 salários mínimos depositados em poupança se estende a depósitos em conta-corrente e aplicação financeira.

4. Agravo provido. – g.m.

(TRF3, AI 0009649-08.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/07/2017, e-DJF3 Judicial 1: 12/07/2017)

Nesse contexto, entendo assistir parcial razão aos agravantes quanto à impenhorabilidade do valor correspondente a 40 (quarenta) salários mínimos, a ser deduzido do montante total bloqueado. Mantém-se, contudo, o bloqueio do valor que exceder a parcela tida por impenhorável.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para determinar o desbloqueio do valor correspondente a 40 (quarenta) salários mínimos, a ser deduzido do montante total bloqueado.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE NUMERÁRIOS. BACENJUD. EMPRESA INDIVIDUAL. IMPENHORABILIDADE DE VALOR ATÉ 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 833, X, DO CPC. DESBLOQUEIO PARCIAL.

1. Execução fiscal em que, posteriormente ao bloqueio eletrônico de R\$ 51.282,14 depositados em conta bancária de titularidade da empresa individual, o Juízo determinou a liberação de R\$ 22.023,35 para pagamento de salários dos funcionários da executada, mantendo bloqueado o valor remanescente.

2. A empresa individual trata-se de uma verdadeira ficção jurídica, de forma que não há que se falar em distinção entre as pessoas natural e jurídica, uma vez que é o próprio empresário que exerce a atividade empresarial. As dívidas contraídas por empresário individual no desempenho da empresa podem recair sobre os bens particulares, e vice-versa.

3. O valor em discussão foi encontrado em conta corrente de titularidade da pessoa jurídica executada. No entanto, considerando a mencionada unidade patrimonial que envolve os bens da empresa individual e os de seu titular, entende-se que os valores bloqueados estão subsumidos na ordem de impenhorabilidade extensiva adotada pelo Superior Tribunal de Justiça.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encontra-se consolidada no sentido de que a impenhorabilidade prevista no inciso X do artigo 833 do CPC deve ser extensiva a todo tipo de conta bancária, seja ela conta corrente, conta poupança, fundo de investimento ou até mesmo dinheiro em espécie, ressalvada apenas quando comprovada má-fé, fraude ou abuso de direito por parte do executado. Precedentes.

5. Assiste parcial razão aos agravantes quanto à impenhorabilidade do valor correspondente a 40 (quarenta) salários mínimos, a ser deduzido do montante total bloqueado. Mantém-se, contudo, o bloqueio do valor que exceder a parcela tida por impenhorável.

6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000154-03.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

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

APELADO: FAZZIO COMERCIO DE MADEIRAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: GILBERTO RODRIGUES DE FREITAS - SP191191-S, RAQUEL DE SOUZA DA SILVA - SP373413-A, CELSO FERRAREZE - SP219041-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de pedido de uniformização de jurisprudência formulado por **Fazzio Comércio de Madeiras Ltda.** em face do acórdão de ID nº 3371086, assimmentado:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROSSEGUIMENTO NA TRAMITAÇÃO DO FEITO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1.035, § 5º, CPC. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE ANTERIORES À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONDIÇÃO DE CREDOR. INFRINGÊNCIA AOS ART. 932, PAR. ÚNICO E ART. 10, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO.

- 1. Restou devidamente consignado que cabe ao relator do processo submetido à repercussão geral determinar a suspensão dos feitos em trâmite nas instâncias inferiores, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil*
- 2. O acórdão não se baseou unicamente na decisão do RE nº 574.706/PR, por outro lado, o entendimento firmado se dá pela evolução jurisprudencial acerca do tema pelos Tribunais pátrios e pelo quanto já decidido reiteradamente nessa E. Terceira Turma, sendo certo que a ausência de trânsito em julgado daquele paradigma não interfere na decisão proferida nesses autos.*
- 3. Quanto à alegada omissão em relação a não manifestação expressa acerca do artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, melhor sorte não acompanha a embargante, pois resta hialino que fora reconhecido que o ICMS não detém a natureza jurídica de receita da sociedade empresária, razão pela qual é impossível a incidência do PIS e da COFINS sobre tal parcela.*
- 4. Em relação aos vícios apontados pela impetrante, ora embargante, não há o que se aclarar; pois em razão da ausência de comprovantes de recolhimento do tributo, não há como se reconhecer o direito à repetição do indébito tributário referente ao período anterior à impetração, haja vista que a impetrante não logrou comprovar a existência do crédito dela perante o fisco, providência necessária, nos termos do artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil.*
- 5. Ademais, quanto ao argumento de que não é necessária a comprovação do recolhimento para o reconhecimento do direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, consigno que não se trata de inviabilidade do mandado de segurança para reconhecer o direito à compensação, mas de ausência de provas que delimitem a condição de credor do contribuinte para que possa pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente anteriores ao ajuizamento.*
- 6. Consigno que inexistente incompatibilidade entre o reconhecimento da inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a embargante ao recolhimento do tributo e a impossibilidade de se repetir o indébito tributário anteriormente à impetração do mandamus, pois a embargante não demonstrou a sua condição de credora.*
- 7. Agrupa-se a este entendimento, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, que afirma pela impossibilidade de reconhecimento do direito à compensação em mandado de segurança, quando não comprovada a situação de credor do contribuinte (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009).*
- 8. Não se vislumbra a alegada infringência ao artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que em nenhum momento se reputou recurso como inadmissível, não sendo aplicável ao presente caso.*
- 9. Também não há mácula no que concerne o artigo 10, da Lei Adjetiva Civil, pois, conforme se depreende de ID nº 1351559, f. 05, a Fazenda Pública se manifestou expressamente sobre tal tema.*
- 10. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.”*

Alega, em apartada síntese que a decisão proferida destoa do quanto decidido pela E. Sexta Turma e pela C. Segunda Seção deste Tribunal Regional Federal, no que concerne à impossibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente, anteriores ao ajuizamento da demanda, por ausência de comprovação da condição de credor.

Indica que os autos devem ser remetidos para julgamento de uniformização de jurisprudência, nos termos dos artigos 14, inciso II e 12, parágrafo único, ambos do Regimento Interno desta Corte.

É o relatório. Decido.

Dispõem os dispositivos mencionados pela requerente:

“Art. 12 - Compete às Seções processar e julgar:

[...]

Parágrafo único - Compete ainda às Seções estabelecer precedentes da jurisprudência uniforme das Turmas da respectiva área de especialização.

[...]

Art. 14 - As Turmas podem remeter os feitos de sua competência à Seção de que são integrantes:

I - quando algum dos Desembargadores Federais propuser revisão da jurisprudência assentada em Súmula;

II - quando convier pronunciamento da Seção, em razão da relevância da questão e para prevenir divergência entre as Turmas da mesma Seção.”

Veja-se que em nenhum momento o Regimento Interno delimita que a uniformização de jurisprudência é uma das modalidades recursais de que as partes podem se valer para alterar a conclusão de um julgado proferido pela Turma.

Embora as partes tenham o direito de peticionar, não há supedâneo normativo para que esta E. Terceira Turma se pronuncie sobre a matéria, haja vista que os julgamentos dos recursos ora interpostos e opostos e de competência desta já se concluíram, sendo certo que não se pode conceber nova análise neste momento processual, para que não se afronte as normas de processo civil dispostas na legislação pátria.

Não se desconhece que o C. Superior Tribunal de Justiça já proferiu julgamento acerca do tema da necessidade de comprovação da condição de credor em sede de mandado de segurança, porém, conforme delimitado anteriormente, não há mais competência jurisdicional para esta E. Terceira Turma para proferir qualquer julgamento da matéria de mérito.

Portanto, **NÃO CONHEÇO** do pedido de uniformização de jurisprudência, por ausência de supedâneo normativo, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos, sem a interposição de recursos voluntários, encaminhem-se os presentes para a E. Vice-Presidência desta C. Corte Regional para que proceda com a análise de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário interpostos.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026387-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAILA IAFAH GOES BARRETO - PE34335
AGRAVADO: WELTON JOSE GERON
Advogado do(a) AGRAVADO: WELTON JOSE GERON - SP159992-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026387-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAILA IAFAH GOES BARRETO - PE34335
AGRAVADO: WELTON JOSE GERON
Advogado do(a) AGRAVADO: WELTON JOSE GERON - SP159992-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que rejeitou alegação de prescrição intercorrente, mantendo a exigibilidade dos honorários de advogado de sucumbência.

Relata que foi condenada, em embargos à execução fiscal, a pagar verba honorária ao advogado de Copal Couro Patrocínio Ltda. Informa que, com o encerramento do processo, Welton José Geron, como titular do crédito, iniciou a fase de cumprimento de sentença.

Narra que opôs embargos à execução, nos quais questionou apenas a taxa judiciária e os juros moratórios exigidos, tomando incontroverso o montante dos honorários de advogado (R\$ 40.803,57).

Acrescenta que o exequente requereu, então, a expedição de Requisição de Pequeno Valor – RPV em 2007. Ocorre que houve devolução do ofício judicial por duas vezes e, diante da inércia do credor, o Juízo de Origem remeteu os autos ao arquivo, de onde somente foram retirados em 2017.

Sustenta que Welton José Geron se manteve inerte na execução contra a Fazenda Pública por mais de cinco anos, com a formação de prescrição intercorrente.

Alega que o montante principal dos honorários de advogado era incontroverso, tanto que o credor pediu a expedição de Requisição de Pequeno Valor. Afirma que o encerramento dos embargos à execução apenas em 2017 não exerce influência, porquanto a cobrança já havia sido iniciada, com a emissão de ofício requisitório.

Argumenta que o processo não pode ficar paralisado por mais de cinco anos, sob pena de violação ao princípio da segurança jurídica e ao próprio regime de prescrição das dívidas passivas da Fazenda Pública.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

Welton José Geron apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026387-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAILA IFAH GOES BARRETO - PE34335
AGRAVADO: WELTON JOSE GERON
Advogado do(a) AGRAVADO: WELTON JOSE GERON - SP159992-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A prescrição intercorrente efetivamente se consumou.

Segundo os autos de execução contra a Fazenda Pública, o processo ficou paralisado por mais de cinco anos entre a intimação da devolução de ofício requisitório (setembro de 2007) e o desarquivamento dos autos (janeiro de 2018).

Depois que o Juízo de Origem expediu ofício requisitório, o credor foi intimado pessoalmente duas vezes para completar a documentação exigível, sob pena de arquivamento. Como decurso do prazo para regularização (setembro de 2007), houve remessa dos autos ao arquivo, de onde foram retirados apenas em janeiro de 2018 (Id 7249262, página 102, e Id 7249266, página 49).

A legislação processual prevê a prescrição no curso da lide, quando o exequente se mantém inerte por mais de cinco anos no processo executivo, colaborando para a instabilidade das relações jurídicas e para a própria inefetividade da jurisdição (artigo 1º do Decreto n. 20.910 de 1932 e artigo 3º do Decreto-Lei n. 4.597 de 1942).

O fato de os embargos à execução contra a Fazenda Pública somente terem sido encerrados em novembro de 2017 não modifica a conclusão.

A União, em resposta à execução dos honorários de advogado, alegou apenas a inexigibilidade de taxa judiciária e de juros moratórios; não questionou o montante da obrigação principal, o que tornava incontroverso o respectivo valor e permitia a expedição de requisição de pequeno valor – RPV.

O Juízo de Origem assim o fez, determinando o envio de ofício requisitório ao TRF3.

Diferentemente do que fundamentou o Juízo de Origem, o levantamento da importância que seria depositada pela União não dependia da resolução da exigibilidade da taxa judiciária e dos juros moratórios.

O montante da obrigação principal era incontroverso e compreendia pagamento, independentemente do acréscimo ou não das outras verbas.

Também não se revelava necessário o trânsito em julgado da sentença proferida nos embargos da Fazenda Pública. A partir do momento em que a obrigação principal não recebe impugnação, a execução se torna definitiva nesse aspecto, atendendo a exigência constitucional de trânsito em julgado para a expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor (artigo 100, § 5º, da CF).

O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça formaram jurisprudência sobre a matéria:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRECATÓRIO. PARTE INCONTROVERSA DOS VALORES DEVIDOS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, na execução contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente à parte incontroversa dos valores devidos não afronta a Constituição da República.

(STF, Re 504128, Relatora Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJ 23.10.2007).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. TRÂNSITO EM JULGADO PENDENTE DO JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO EXCLUSIVAMENTE PELO SEGURADO/EXEQUENTE. PAGAMENTO DO VALOR INCONTROVERSO. EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO PARCIAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NO STF. SÚMULA 31 DA AGU.

1. O Tribunal a quo consignou (destaquei): "No caso, o sistema de acompanhamento processual aponta a interposição de recurso especial/agravo denegatório de recurso especial, exclusivamente pelo segurado, os quais foram desprovidos, aguardando retorno para o juízo de origem. Contudo, essa circunstância não constitui óbice ao prosseguimento do cumprimento do julgado, pois tais recursos são recebidos apenas no efeito devolutivo. Ademais, possíveis equívocos no cálculo poderão ser corrigidos na fase do cumprimento do julgado. (...) Portanto, perfeitamente possível o prosseguimento do cumprimento parcial da sentença, que se dará até o acolhimento do cálculo, ficando vedada a expedição de precatório, porque, em se tratando de Fazenda Pública, é necessário o trânsito em julgado do título judicial para o pagamento do crédito devido, conforme dispõe o artigo 100, §§ 3º e 5º, da Constituição Federal".

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, "na execução contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente à parte incontroversa dos valores devidos não afronta a Constituição da República" (AgR no RE 504.128/PR, Relatora Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, publicado no DJe-157 e no DJ em 7.12.2007, p. 55, bem como no Ementário vol. 2302-04, p. 829). No mesmo sentido: AgR no RE 556.100/MG, Relator Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, publicado no DJe-078 e, 2.5.2008 e no Ementário vol. 2317-06, p. 1.187.

3. Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça já analisou a possibilidade de expedição de precatório da parte incontroversa e firmou posicionamento no sentido de que a execução da parcela da dívida não impugnada pelo ente público deve ter regular prosseguimento, ausente, em consequência, óbice à expedição de precatório.

4. Ressalte-se o disposto na Súmula 31/AGU: "É cabível a expedição de precatório referente a parcela incontroversa, em sede de execução ajuizada em face da Fazenda Pública".

5. Dessume-se que o acórdão recorrido não está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual merece prosperar a irresignação.

6. Recurso Especial provido.

(STJ, Resp 1803958, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 14.05.2019).

Portanto, Welton José Geron, como credor dos honorários de advogado, deveria ter impulsionado a execução contra a Fazenda Pública, completando a documentação exigida para a expedição de RPV; como não o fez e deixou o processo ficar arquivado por mais de cinco anos, a prescrição intercorrente se configurou (artigo 1º do Decreto n. 20.910 de 1932 e artigo 3º do Decreto-Lei n. 4.597 de 1942).

Com a perda do direito de ação e a extinção da execução contra a União, Welton José Geron deve ser condenado ao pagamento de despesas processuais e de honorários de advogado.

Com base nos critérios do benefício econômico em disputa (R\$ 47.393,34), da duração da execução (mais de 10 anos) e da complexidade da causa (baixa), a fixação de verba honorária equivalente a 10% do valor atualizado da causa se mostra razoável (artigo 85, § 2º, do CPC).

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para extinguir a execução contra a Fazenda Pública e condenar o exequente ao pagamento de honorários de advogado de 10% do valor da causa.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CONFIGURAÇÃO. INÉRCIA POR MAIS DE CINCO ANOS. PENDÊNCIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. IRRELEVÂNCIA. COBRANÇA DE VALOR INCONTROVERSO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I. A prescrição intercorrente efetivamente se consumou.

II. Segundo os autos de execução contra a Fazenda Pública, o processo ficou paralisado por mais de cinco anos entre a intimação da devolução de ofício requisitório (setembro de 2007) e o desarquivamento dos autos (janeiro de 2018).

III. Depois que o Juízo de Origem expediu ofício requisitório, o credor foi intimado pessoalmente duas vezes para completar a documentação exigível, sob pena de arquivamento. Como decurso do prazo para regularização (setembro de 2007), houve remessa dos autos ao arquivo, de onde foram retirados apenas em janeiro de 2018 (Id 7249262, página 102, e Id 7249266, página 49).

IV. A legislação processual prevê a prescrição no curso da lide, quando o exequente se mantém inerte por mais de cinco anos no processo executivo, colaborando para a instabilidade das relações jurídicas e para a própria inefetividade da jurisdição (artigo 1º do Decreto n. 20.910 de 1932 e artigo 3º do Decreto-Lei n. 4.597 de 1942).

V. O fato de os embargos à execução contra a Fazenda Pública somente terem sido encerrados em novembro de 2017 não modifica a conclusão.

VI. A União, em resposta à execução dos honorários de advogado, alegou apenas a inexigibilidade de taxa judiciária e de juros moratórios; não questionou o montante da obrigação principal, o que tornava incontroverso o respectivo valor e permitia a expedição de requisição de pequeno valor – RPV.

VII. O Juízo de Origem assim o fez, determinando o envio de ofício requisitório ao TRF3.

VIII. Diferentemente do que fundamentou o Juízo de Origem, o levantamento da importância que seria depositada pela União não dependia da resolução da exigibilidade da taxa judiciária e dos juros moratórios.

IX. O montante da obrigação principal era incontroverso e compreendia pagamento, independentemente do acréscimo ou não das outras verbas.

X. Também não se revelava necessário o trânsito em julgado da sentença proferida nos embargos da Fazenda Pública. A partir do momento em que a obrigação principal não recebe impugnação, a execução se torna definitiva nesse aspecto, atendendo a exigência constitucional de trânsito em julgado para a expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor (artigo 100, § 5º, da CF).

XI. Portanto, Welton José Geron, como credor dos honorários de advogado, deveria ter impulsionado a execução contra a Fazenda Pública, completando a documentação exigida para a expedição de RPV; como não o fez e deixou o processo ficar arquivado por mais de cinco anos, a prescrição intercorrente se configurou (artigo 1º do Decreto n. 20.910 de 1932 e artigo 3º do Decreto-Lei n. 4.597 de 1942).

XII. Com a perda do direito de ação e a extinção da execução contra a União, Welton José Geron deve ser condenado ao pagamento de despesas processuais e de honorários de advogado.

XIII. Com base nos critérios do benefício econômico em disputa (R\$ 47.393,34), da duração da execução (mais de 10 anos) e da complexidade da causa (baixa), a fixação de verba honorária equivalente a 10% do valor atualizado da causa se mostra razoável (artigo 85, § 2º, do CPC).

XIV. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024210-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: GRUPO OK CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREIA BARBOSA RORIZ - DF38742

AGRAVADO: CONDOMINIO CENTRAL PARK, UNIAO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, RECRAM EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Grupo OK Construções e Empreendimentos Ltda. em face de decisão que devolveu os autos de cumprimento de sentença ao Juízo Estadual da 4ª Cível do Foro Regional de Santo Amaro - SP, para que se dê continuidade aos atos de expropriação do apartamento WE 32, matrícula n. 134.768, e se deposite em conta vinculada à Justiça Federal apenas o valor de arrematação remanescente ao pagamento dos créditos do Condomínio Central Park II.

Sustenta que o Juízo Federal processante da ação civil pública por improbidade administrativa n. 0012554-78.2000.4.03.6100 não poderia ter ordenado o depósito judicial de quantia remanescente.

Explica que o crédito decorrente de ressarcimento de danos ao Erário tem preferência sobre as despesas condominiais de apartamento dado em garantia de ação civil pública, de modo que o montante total de arrematação deve ser depositado em conta vinculada à Justiça Federal.

Alega que os pagamentos devem ocorrer em sede de concurso singular de credores, no qual o crédito da Fazenda Pública, independentemente da natureza, prefere às despesas condominiais.

Afirma, inclusive, que a penhora feita na execução de iniciativa do Condomínio Central Park II sucedeu à indisponibilidade decretada na ação civil pública, o que fortalece a preferência do crédito público.

Acrescenta que a concordância da União e do MPF à liberação não exerce influência, em função da indisponibilidade do interesse público.

Requer a antecipação da tutela recursal, a fim de que se suspenda a determinação de depósito do montante remanescente ao pagamento de despesas condominiais.

Decido.

Não existem elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

Grupo OK Construções e Empreendimentos Ltda. não possui, a princípio, legitimidade para postular a preferência de crédito público sobre despesas condominiais (artigo 17 do CPC), questionando decisão judicial que determinou o depósito em conta vinculada à Justiça Federal do montante de arrematação que remanescer à satisfação dos créditos do Condomínio Central Park II.

Independentemente da ordem de pagamento, o passivo da pessoa jurídica não se alterará; haverá apenas concurso singular de credores, em que a definição do título legal de preferência interessa somente aos respectivos portadores (artigo 909 do CPC).

O provimento do agravo de instrumento levaria a que a vontade da União e a do Ministério Público Federal, enquanto entes encarregados da tutela do patrimônio público na ação civil pública n. 0012554-78.2000.4.03.6100, fossem ignoradas: eles concordaram expressamente com a arrematação do apartamento WE 32 de matrícula n. 134.768, o depósito em conta vinculada à Justiça Federal do saldo remanescente à satisfação dos créditos condominiais e o levantamento da indisponibilidade do imóvel, decretada no processo coletivo.

Grupo OK Construções e Empreendimentos Ltda. não pode suprir a atuação da União e do MPF, seja porque não se encontra no exercício de direito de proteção do patrimônio público, seja porque está em situação de total rivalidade, como pessoa jurídica a que se imputa ato de improbidade administrativa, em prejuízo ao erário.

O depósito do montante remanescente em nada afeta os interesses individuais da construtora. A ordem de pagamentos não trará impactos ao passivo da entidade, envolvendo títulos legais de preferência cuja discussão compete somente aos credores (artigos 17 e 909 do CPC).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Dê-se ciência à agravante.

Intimem-se o Condomínio Central Park II, a União e o MPF para resposta ao agravo.

Posteriormente, inclua-se o recurso em pauta de julgamento.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000819-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: VITOR RAPHAEL NARDONI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO HENRIQUE NARDONI - MS14664-A

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DO MATO GROSSO DO SUL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 916/2950

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000819-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: VITOR RAPHAEL NARDONI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO HENRIQUE NARDONI - MS14664-A
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) AGRAVADO: ALBERTO ORONDJIAN - MS5314-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VÍTOR RAPHAEL NARDONI contra decisão que, em sede de execução fiscal, manteve o bloqueio de valores depositados em conta de poupança do executado, sob o argumento de que “a disponibilidade da reserva financeira acumulada pela parte devedora não teria o condão de comprometer a dignidade de sua subsistência, revelando-se possível, assim, sua utilização para o cumprimento de seu dever fundamental de adimplemento tributário.”

Alega o agravante que o valor bloqueado é impenhorável, de acordo com princípios processuais e constitucionais, bem como com a jurisprudência consolidada. Afirma que se trata de depósito de baixo valor em caderneta de poupança, destinado a suprir urgências de natureza pessoal e a manter sua atividade rural, estando comprovada a destinação para seu sustento. Requer, portanto, o imediato desbloqueio da importância.

A parte agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000819-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: VITOR RAPHAEL NARDONI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO HENRIQUE NARDONI - MS14664-A
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) AGRAVADO: ALBERTO ORONDJIAN - MS5314-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na execução fiscal de origem, ajuizada pelo Conselho Regional de Administração de Mato Grosso do Sul, manteve-se bloqueado o valor de R\$ 1.028,04 (mil e vinte e oito reais e quatro centavos), encontrado em caderneta de poupança de titularidade do executado.

Consta da r. decisão agravada que ficou devidamente comprovado que o bloqueio do valor ocorreu em conta de poupança.

O artigo 833 do Código de Processo Civil dispõe a relação dos bens absolutamente impenhoráveis:

Art. 833. São impenhoráveis:

1 - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;

II - os móveis, os pertences e as utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou os que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;

III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado;

VI - o seguro de vida;

VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas;

VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;

IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

XI - os recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político, nos termos da lei;

XII - os créditos oriundos de alienação de unidades imobiliárias, sob regime de incorporação imobiliária, vinculados à execução da obra.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada no sentido de que a impenhorabilidade prevista no inciso X do artigo 833 do CPC deve ser extensiva a todo tipo de conta bancária, seja ela conta corrente, conta de poupança, fundo de investimento ou até mesmo dinheiro em espécie, ressalvada apenas quando comprovada má-fé, fraude ou abuso de direito por parte do executado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE SALÁRIO. ALCANCE. APLICAÇÃO FINANCEIRA. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. A Segunda Seção pacificou o entendimento de que a remuneração protegida pela regra da impenhorabilidade é a última percebida – a do último mês vencido – e, mesmo assim, sem poder ultrapassar o teto constitucional referente à remuneração de Ministro do Supremo Tribunal Federal. Após esse período, eventuais sobras perdem tal proteção.

2. É possível ao devedor poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda.

3. Admite-se, para alcançar o patamar de quarenta salários mínimos, que o valor incida em mais de uma aplicação financeira, desde que respeitado tal limite.

4. Embargos de divergência conhecidos e providos. – g.m.

(REsp n. 1.330.567/RS, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 19/12/2014)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV e X, DO CPC. FUNDO DE INVESTIMENTO. POUPANÇA. LIMITAÇÃO. QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. PARCIAL PROVIMENTO.

1. A remuneração a que se refere o inciso IV do art. 649 do CPC é a última percebida, no limite do teto constitucional de remuneração (CF, art. 37, XI e XII), perdendo esta natureza a sobra respectiva, após o recebimento do salário ou vencimento seguinte. Precedente.

2. O valor obtido a título de indenização trabalhista, após longo período depositado em fundo de investimento, perde a característica de verba salarial impenhorável (inciso IV do art. 649). Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel-moeda; em conta-corrente; aplicada em caderneta de poupança propriamente dita ou em fundo de investimentos, e ressalvado eventual abuso, má-fé, ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias da situação concreta em julgamento (inciso X do art. 649).

3. Recurso especial parcialmente provido. – g.m.

(REsp n. 1.230.060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, DJe de 29/8/2014)

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CABIMENTO. EXCEPCIONALIDADE. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DECADÊNCIA. ATO JUDICIAL. TERMO INICIAL. CIÊNCIA DO INTERESSADO. VALOR EM CONTA CORRENTE. LIMITE. 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. POUPANÇA. DIGNIDADE. SUSTENTO. IMPENHORABILIDADE. VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Cinge-se a controvérsia a determinar se é cabível o mandado de segurança contra ato judicial, se é lícita a desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada e se é possível a penhora de numerário existente em conta corrente, inferior a 40 (quarenta) salários mínimos e relacionado ao recebimento de proventos de aposentadoria.

2. A impugnação de ato judicial, pela via do mandado de segurança, somente é admissível se o impetrante comprovar sua teratologia ou flagrante ilegalidade, ou, ainda, a ocorrência de abuso de poder pela autoridade que proferiu a decisão.

3. Na espécie, a impetrante, que é sócia da empresa devedora, tem 82 (oitenta e dois) anos de idade, seu sustento é assegurado por proventos de aposentadoria e teve penhoradas as quantias depositadas em sua conta-corrente em virtude de desconsideração da personalidade jurídica da executada. Assim, a penhora representa aparente contrariedade à expressa previsão do art. 649, X, do CPC/73, que versa sobre a dignidade da subsistência do executado. Essas circunstâncias justificam, na hipótese concreta, o abrandamento da regra restritiva ao cabimento do mandado de segurança.

4. Exceto se comprovada a ocorrência de abuso, má-fé ou fraude e ainda que os valores constantes em conta corrente percam a natureza salarial após o recebimento do salário ou vencimento seguinte, a quantia poupada pelo devedor, no patamar de até 40 (quarenta) salários mínimos, é impenhorável.

5. Referidos valores podem estar depositados em cadernetas de poupança, contas-correntes, fundos de investimento ou até em espécie, mantendo, em qualquer desses casos, a característica da impenhorabilidade.

6. Recurso ordinário parcialmente provido. Ordem concedida em parte. – g.m.

(RMS n. 52.238/SP, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 8/2/2017)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO FINANCEIRA. IMPENHORABILIDADE DO LIMITE PREVISTO NO ART. 649, X, DO CPC. AFASTAMENTO DA CONSTRIÇÃO EM RELAÇÃO AO LIMITE DE QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Segundo a jurisprudência pacificada deste STJ "é possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda." (REsp 1.340.120/SP, Quarta Turma, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014).

3. Agravo regimental não provido. – g.m.

(AgRg no REsp n. 1.566.145/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015)

No mesmo sentido, a jurisprudência da Terceira Turma desta Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO CIVIL. IMPENHORABILIDADE. CONTA POUPANÇA. EXTENSÃO A DEPÓSITOS EM CONTA-CORRENTE.

1. O instituto da impenhorabilidade, atualmente previsto no artigo 833, do Código de Processo Civil, visa garantir ao indivíduo, pessoa física, um mínimo existencial digno, como consequência do princípio da dignidade da pessoa humana, protegendo, no caso do inciso X, o pequeno poupador.

2. A impenhorabilidade da conta poupança até o valor de 40 salários mínimos tem o objetivo de assegurar ao indivíduo um saldo de investimento mínimo decorrente de suas economias diárias que pode inclusive servir para cobrir eventuais gastos emergenciais não provisionados. Isto é, serve não só como uma poupança em si, mas também como uma segurança na hipótese de algum evento futuro e incerto.

3. É firme a jurisprudência pátria no sentido de que a impenhorabilidade de valores de até 40 salários mínimos depositados em poupança se estende a depósitos em conta-corrente e aplicação financeira.

4. Agravo provido. – g.m.

(TRF3, AI 0009649-08.2016.4.03.0000, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, julgado em 05/07/2017, e-DJF3 Judicial 1: 12/07/2017)

À vista das razões expressas, nota-se que a r. decisão agravada encontra-se em sentido oposto ao entendimento que vem sendo adotado pelo Tribunal Superior e por esta Turma, motivo pelo qual deve ser reformada.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VALORES. BACENJUD. CONTA DE POUPANÇA. IMPENHORABILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Discute-se a penhorabilidade do valor de R\$ 1.028,04 (mil e vinte e oito reais e quatro centavos), encontrado em caderneta de poupança de titularidade do executado.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada no sentido de que a impenhorabilidade prevista no inciso X do artigo 833 do CPC deve ser extensiva a todo tipo de conta bancária, seja ela conta corrente, conta de poupança, fundo de investimento ou até mesmo dinheiro em espécie, ressalvada apenas quando comprovada má-fé, fraude ou abuso de direito por parte do executado. Precedentes do STJ e desta Terceira Turma.

3. Decisão agravada encontra-se em sentido oposto ao entendimento que vem sendo adotado pelo Tribunal Superior e por esta Turma, motivo pelo qual deve ser reformada.

4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024210-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: GRUPO OK CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREIA BARBOSA RORIZ - DF38742

AGRAVADO: CONDOMINIO CENTRAL PARK, UNIAO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, RECRAM EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUALTER DE CARVALHO ANDRADE - SP71650, KATIA NUNES DE OLIVEIRA - SP211935

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica a agravada CONDOMÍNIO CENTRAL PARK, na pessoa de seus representantes legais, **intimada da r. decisão ID 92948589**.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5031815-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

RECORRENTE: SANDVIK DO BRASIL S/A. INDUSTRIA E COMERCIO

Advogados do(a) RECORRENTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, DENIS KENDI IKEDA ARAKI - SP310830-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela **União** em face da decisão de ID nº 12908422, que suspendeu a execução da garantia ofertada nos embargos à execução fiscal ajuizados contra **Sandvik do Brasil S/A Indústria e Comércio**.

A agravante alega, em síntese, que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona em reconhecer a possibilidade de execução provisória da garantia, porém, sem o levantamento dos valores depositados em sede de embargos à execução fiscal, razão pela qual deve ser reconsiderada a decisão combatida.

Devidamente intimada, a agravada requereu o desprovemento do agravo interposto.

É o sucinto relatório. Decido.

A decisão combatida foi proferida nos seguintes termos:

“A pretensão merece prosperar quanto à suspensão da execução da garantia, porém sem suspensão da exigibilidade do crédito tributário, pelos motivos a seguir expostos.

Dispõe o artigo 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil, in verbis:

‘Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

[...]

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.’

Em análise da primeira parte do dispositivo acima em comento, verifica-se que a probabilidade do direito invocado não acompanha o requerente, pois, pela breve narrativa dos fatos, a ora requerente utilizou-se de créditos perante o fisco, decorrente de processo administrativo ainda não definitivamente julgado (PA nº 10880.922842/2013-32).

Assim, a parca instrução probatória não delimita definitivamente os contornos fáticos em que realizados os procedimentos administrativos de apuração dos saldos negativos da CSLL, bem como em relação à compensação realizada deste crédito com a COFINS cobrada no executivo fiscal, porém, em uma análise perfunctória não se demonstrou a probabilidade do provimento do recurso.

Assim, demonstra-se necessária a análise da segunda parte do dispositivo acima transcrito, qual seja, a fundamentação relevante, aliada ao risco de dano grave e de difícil reparação.

Nesta toada, a fundamentação no que se refere ao pedido de compensação formulada dos saldos negativos de CSLL com a COFINS, na análise fática e com a cognição exauriente pode, pelo menos em tese, alterar a conclusão do quanto externado pelo juízo de primeira instância.

Aliado a isto, o segundo requisito – o perigo da demora –, a requerente afirma e traz documentos (ID nº 12291645) de que, caso executada a garantia, os encargos decorrentes daquela execução, importarão em uma demasiada onerosidade da dívida.

Ainda, nos termos da decisão acostada no ID nº 12291644, o juízo a quo determinou a execução da garantia.

Revela-se inexistente o prejuízo da suspensão da execução da garantia até uma melhor análise da situação fática e dos argumentos a serem expostos pela parte adversa, pois, caso a execução ocorra, as obrigações da requerente perante a instituição financeira, nascidas da aduzida execução da garantia, tornar-se-á de difícil reversibilidade.

Desse modo, levando-se em conta a premência na obtenção da medida, caso é de deferir-se a suspensão da execução da garantia, porém, sem suspender a exigibilidade do crédito tributário.

*Ante o exposto, por cautela, **SUSPENDO** a execução da garantia, sem suspender a exigibilidade do crédito tributário.”*

Revejo o posicionamento outrora afirmado para filiar-me ao entendimento desta E. Terceira Turma e proceder com a reconsideração da decisão agravada. Veja-se, a título exemplificativo, o seguinte precedente:

“DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DA PROBABILIDADE DE REFORMA DA DECISÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de hipótese em que a agravante pleiteia a concessão de efeito suspensivo à apelação por ela oposta nos Embargos à Execução Fiscal nº 0004860-12.2011.4.03.6120, em face de sentença cujo resultado foi de improcedência total das alegações ofertadas.

2. O artigo 1.012 do CPC traz como regra que todo recurso de apelação será recebido com efeito suspensivo. As situações excepcionadas pela norma processual estão elencadas no § 1º, hipóteses em que a sentença produzirá seus efeitos imediatamente, encontrando-se, dentre a exceção, a situação do caso vertente, qual seja, sentença que julga improcedentes os embargos do executado.

3. Há, contudo, situações emergenciais que, mediante alegação da parte e dependendo das provas apresentadas, justificam a concessão, pelo relator, de efeito suspensivo ao recurso interposto.

4. A alegação apresentada pelas requerentes mostra-se incapaz de demonstrar de forma inequívoca a existência de risco de grave dano ou de difícil reparação, tampouco logrou demonstrar fundamento que justificasse, de imediato, a possível reversão da r. sentença impugnada.

5. O eventual prosseguimento da execução com o cumprimento provisória da r. sentença não é suficiente para afastar a regra processual vigente. Ainda que haja levantamento da garantia ofertada no juízo executivo, os valores apurados deverão ser depositados em juízo, pois só poderão ser convertidos em renda da União após o trânsito em julgado da decisão proferida nos embargos do devedor e mediante ordem do juízo competente, por força do artigo 32, § 2º, da LEF. Nesse sentido caminha a jurisprudência desta Corte e do C. STJ.

6. As demais questões trazidas na impugnação versam sobre o mérito, as quais deverão ser examinadas em momento próprio, isto é, no julgamento da apelação.

7. Agravo interno improvido.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, SuspApel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 145 - 0002204-02.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 03/07/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/07/2019)

Mantendo-se a fundamentação daquela decisão no que concerne à ausência de probabilidade de provimento do recurso, o deferimento da suspensão da execução da garantia fora no sentido de eventual prejuízo decorrente da execução daquela, ou seja, fundamentada no perigo de dano.

Ocorre que, no que se refere ao prejuízo alegado pela execução da garantia, o melhor entendimento é no sentido de que nos termos do quanto consta no artigo 520, inciso I, do Código de Processo Civil, eventual prejuízo da indevida execução recairá sobre a exequente, cabendo, no momento oportuno, a comprovação de eventual dano se a r. sentença for reformada. Veja-se o teor do mencionado dispositivo:

“Art. 520. O cumprimento provisório da sentença impugnada por recurso desprovido de efeito suspensivo será realizado da mesma forma que o cumprimento definitivo, sujeitando-se ao seguinte regime:

I - corre por iniciativa e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido;”

Confira-se, por oportuno, o seguinte precedente:

“RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA QUE VEM A SER MODIFICADA COM REDUÇÃO EXPRESSIVA DO VALOR EXECUTADO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO EXEQUENTE PELOS DANOS SUPOSTOS PELO EXECUTADO. NECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DAS PARTES AO ESTADO ANTERIOR. ART. 475-O, I E II, DO CPC/1973. POSSIBILIDADE, ANTE AS PECULIARIDADES DO CASO, DE QUE O CREDOR REEMBOLSE O DEVEDOR PELAS DESPESAS POR ESTE REALIZADAS COM A CONTRATAÇÃO DE CARTA DE FIANÇA PARA GARANTIA DO JUÍZO. RECURSO PROVIDO. 1. Como regra, ante a possibilidade de modificação do título judicial que ampara a execução provisória, ao credor é imposta a responsabilidade objetiva de reparar os eventuais prejuízos causados ao devedor, restituindo-se as partes ao estado anterior. Nessas hipóteses, a apuração dos danos sofridos pelo executado poderá ocorrer nos mesmos autos, mediante liquidação por arbitramento. Inteligência do art. 475-O, I e II, do CPC/1973. 2. No caso, verifica-se que o flagrante excesso de execução, provocado pela cobrança prematura da dívida - da ordem de mais de R\$ 21.000.000,00 (vinte e um milhões de reais) -, foi determinante para a opção que fez a seguradora/executada de contratar uma carta de fiança, como meio de garantia do juízo, a fim de oferecer impugnação. Ademais, diante das circunstâncias, a medida mostrou-se prudente e acertada, pois, a um só tempo, possibilitou à empresa exercer sua defesa, além de lhe assegurar um fluxo de caixa que lhe permitiu arcar com as despesas que são próprias de sua atividade fim, inclusive, no que se refere ao pagamento das indenizações contratadas. 3. Diante desse quadro fático, em linha de conclusão oposta ao que decidiu o Tribunal de origem, constata-se que os prejuízos sofridos pela devedora com a contratação da garantia não decorreram de decisão e estratégia de sua mera conveniência, mas por iniciativa temerária do exequente que, sem observância da cautela desejada, optou pela cobrança antecipada do título judicial, indicando como devido um valor que não se mostrava compatível com obrigações de igual natureza, justificando-se, portanto, o seu dever de indenizar. 4. Recurso especial provido.”

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1576994 2016.00.02927-0, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:29/11/2017 ..DTPB:.)

Ante o exposto, **RECONSIDERO** a decisão outrora proferida para **INDEFERIR** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Procedam-se com as comunicações necessárias para o integral cumprimento da presente decisão.

Intimem-se.

Decorrido os prazos, sem a interposição de recursos voluntários, junte-se as peças principais ao processo originário, certificando-se e arquivando-se o presente pedido.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007265-93.2007.4.03.6109
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CERAMICA ALFAGRES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO KERCHES DE MENEZES - SP149899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Conforme se verifica dos presentes autos, a impetrante combate o ato de inscrição em dívida ativa, em razão de eventual suspensão da exigibilidade do crédito tributário antes daquele ato administrativo.

Ocorre que, nos IDs de nº 90181184, f. 114 e 90181185, f. 149, o contribuinte demonstrou-se ciente das mencionadas inscrições, pelo menos, no dia 31.05.2005, data em que protocolou o pedido de revisão das inscrições em debate nos presentes autos.

Ainda, o presente *mandamus* foi impetrado em 02.08.2007 (ID nº 90181135, f. 04).

Do quanto delineado acima, intimem-se as partes para que se manifestem acerca de eventual decadência para a impetração do presente mandado de segurança, em razão do lapso temporal entre a ciência do ato que se combate e o ajuizamento da demanda, no prazo de 10 (dez) dias, comuns as partes, em razão de se tratar de autos eletrônicos.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008015-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: VISCAYA HOLDING PARTICIPAÇÕES, INTERMEDIACOES, ESTRUTURACOES E SERVICOS S/S LTDA, CINGULAR PARTICIPAÇÕES LTDA, ROYSTER S.A. GESTAO DE PATRIMONIO PESSOAL E SERVICOS, MORRO DOS ANJOS LLF AGROPECUARIA EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO RAPOSO JAGUARIBE - DF42473-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Viscaya Holding Participações, Intermediações, Estruturações e Serviços LTDA (“VISCAYA”), Cingular Participações LTDA (“CINGULAR”), Royster S/A Gestão de Patrimônio Pessoal e Serviços (“ROYSTER”) e Morro dos Anjos LLF Agropecuária Eireli – EPP (“MORRO DOS ANJOS”) em face de decisão que não recebeu embargos à execução fiscal no efeito suspensivo.

Sustentam que os requisitos previstos no artigo 919, §1, do CPC para a concessão de efeito suspensivo aos embargos do devedor estão presentes.

Explicam que a relevância da fundamentação decorre do fato de a União não ter redirecionado a execução nos cinco anos seguintes ao conhecimento do evento desencadeador, com a formação de prescrição intercorrente, de a responsabilidade tributária fundada em solidariedade obrigacional demandar interesse comum nos fatos geradores de tributos e de o incidente de desconsideração da personalidade jurídica ser cabível nas circunstâncias.

Alegam que o perigo da demora provém da evolução dos atos constitutivos, em prejuízo do funcionamento das empresas.

Afirmam que, diferentemente do que disse o Juízo de Origem, o requisito da garantia da execução também se encontra presente. Esclarecem que os imóveis, os recebíveis e os veículos automotores penhorados são suficientes para a cobertura dos créditos tributários, conforme relatórios de avaliação juntados.

Argumentam que o oficial de justiça subavaliou os bens, deixando de ponderar o potencial de exploração mineral de uma das glebas, a insuficiência do valor venal apurado para a incidência de IPTU e a localização urbana de parte dos imóveis, sem espaço para avaliação como se fosse prédio rural.

Requereram antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta ao agravo.

Decido.

Não existem elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

Em primeiro lugar, VISCAYA, CINGULAR, ROYSTER e MORRO DOS ANJOS sequer pediram a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal na petição inicial. Requereram apenas a outorga de tutela de urgência, que não é literalmente aplicável àquela ação, devido à necessidade de garantia do crédito, sem que bastem a probabilidade do direito e o perigo da demora (artigos 300, *caput*, e 919, §1, do CPC).

Pode-se dizer que a tutela de urgência aplicável aos embargos do devedor contém a garantia da execução como requisito, diferentemente da modalidade geral, em que a caução exerce papel de contracautela, de equilíbrio da relação processual (artigo 300, §1, do CPC).

As pessoas jurídicas, portanto, não formularam o pedido apropriado nos embargos à execução fiscal. Naturalmente não poderiam ter feito o requerimento diretamente no agravo de instrumento, já que a medida extrapolaria o conteúdo da decisão interlocutória, com supressão de instância e violação da devolução restrita do recurso instrumental.

Em segundo lugar, o perigo da demora não está presente. A simples constrição executiva não é suficiente para consumá-lo, sob pena de toda e qualquer execução restar suspensa. A legislação processual exige logicamente um risco diferenciado, que extravase a onerosidade patrimonial inerente ao processo executivo.

VISCAYA, CINGULAR, ROYSTER e MORRO DOS ANJOS não exerceram esse ônus, limitando-se a indicar genericamente o perigo da demora, sem que tivessem demonstrado especificamente os impactos que a expropriação dos imóveis, veículos automotores e recebíveis traria para a subsistência da atividade econômica.

E, em terceiro lugar, a execução fiscal não se encontra tão garantida assim, a ponto de justificar a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor (artigo 919, §1, do CPC).

Os créditos tributários excedem o limite de 94 milhões de reais e a avaliação efetiva dos bens penhorados representa ainda um ponto controvertido.

As pessoas jurídicas, além de trazerem laudo que indica um valor grandemente superior ao do termo de penhora – o que demandará esclarecimentos –, usam ainda suposições para a estimação, alegando que os imóveis de matrículas n. 13342 e 169145 chegarão, no mínimo, ao valor de R\$ 15.667.174,00 e de R\$ 4.639.286,00, respectivamente.

Nessas circunstâncias, seria temerário considerar garantida a execução fiscal.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Intimem-se.

Oportunamente, inclua-se o recurso em pauta de julgamento.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO/ REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010056-88.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: MULTIPRO-PROCESSADORA, RECUPERADORA E SERVICOS S.A.

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO JOSE DE ARRUDA BUREGIO - RJ76432-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Por ordem do Presidente da Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, ficam as partes intimadas de que o julgamento do presente feito será retomado na sessão extraordinária de 23 de outubro de 2019, às 14:00 horas, com a presença dos Desembargadores Federais membros da Terceira Turma e da Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, que irá compor o quórum nos termos dos artigos 942 do CPC, 53 e 260 do Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 16 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012622-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIMED DE MONTE ALTO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE GUSTAVO VEDOVELLI DA SILVA - SP216838-A
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012622-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIMED DE MONTE ALTO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE GUSTAVO VEDOVELLI DA SILVA - SP216838-A
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
OUTROS PARTICIPANTES

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIMED DE MONTE ALTO – COOPERATIVA E TRABALHO MÉDICO contra decisão que, em autos de execução fiscal, determinou a conversão em renda da totalidade do numerário penhorado, em razão de ter a executada formalizado adesão ao Programa de Regularização de Débitos não Tributários – PRD, instituído pela Lei 13.494/2017.

Afirma a agravante que, em razão das previsões da Lei 13.494/2017 e das exigências da Procuradoria da Fazenda, apresentou pedido ao Juízo *a quo* de extinção do feito com fundamento no artigo 487, inciso III, alínea “c”, do CPC, bem como requereu a conversão em renda do valor constrito, em cumprimento à disposição do Anexo III-A, objeto da Portaria PGF 400/2017. Contudo, sustenta ser indevida a conversão em renda da integralidade do valor penhorado, porquanto não foram aplicados à dívida executada os descontos previstos nessa lei, como as reduções de correção monetária, juros, multa e outras cominações. Alega que a decisão recorrida não abordou sua petição de discordância sobre a conversão integral do numerário, bem como não apresentou fundamentação, afrontando o que estabelecem o artigo 93, inciso IX, da CF e o artigo 489 do CPC. Aponta *periculum in mora* e requer a concessão de efeito suspensivo ao agravo, a fim de que seja obstado “o levantamento integral da quantia penhorada no feito originário até apresentação de planilha com os devidos descontos e reduções legais, ou, em caso já ter sido realizado o levantamento pela Agravada, seja determinado a mesma que proceda o depósito integral da quantia levantada em favor do r. Juízo “a quo”, apresentando planilha com as devidas reduções nos termos da Lei Federal n.º 13.494/2017.”

Foi deferido o pedido de efeito suspensivo (ID 63926426).

Com contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012622-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIMED DE MONTE ALTO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE GUSTAVO VEDOVELLI DA SILVA - SP216838-A

VOTO

O agravo de instrumento é oriundo de executivo fiscal em que, no curso do processo, houve adesão da executada (ora agravante) ao Programa de Regularização de Débitos não Tributários – PRD, instituído pela Lei 13.494/2017, e consequente pedido de extinção da execução, com conversão em renda do valor penhorado. Na decisão agravada, porém, o Juízo de origem não apreciou a questão relativa aos descontos e deduções previstos na citada lei, para efeito de apuração da dívida após a adesão ao programa, e determinou a conversão em renda do montante integral, como requerido pela exequente.

A decisão ora recorrida apresenta-se nestes termos:

“Vistos em Inspeção.

Petição ID nº 14360596 e fls. 93/94, autos físicos: Defiro. Encaminhe-se cópia deste despacho, que servirá de ofício, para a Caixa Econômica Federal, devidamente acompanhado da petição ID nº 14360596, fls. 93/94 (autos físicos), e documento fls. 84/85 (autos físicos), determinando a conversão em renda dos valores depositados pela executada nos exatos termos do quanto requerido pela exequente em sua manifestação acima referida. Prazo para cumprimento: 10 (dez) dias.

Int.-se e cumpra-se.”

No caso concreto, sem avançar no exame da valoração da importância que, efetivamente, deva ser convertida em renda, em decorrência da adesão da devedora ao Programa de Regularização de Débitos Não Tributários (Lei 13.494/2017), considero demonstrados os elementos para deferir a tutela recursal pleiteada.

Com efeito, a decisão recorrida não expôs os fundamentos concernentes à análise da insurgência manifestada pela executada nos autos de origem (ID 63045840), acerca do pedido da exequente de conversão em renda do total penhorado. Não há valoração do Juízo acerca de possíveis deduções legais decorrentes da adesão ao programa em referência.

Dessa forma, como precipuo intuito de evitar prejuízo desnecessário à executada, considero razoável suspender a medida de caráter satisfativo, até que o MM. Juízo *a quo* proceda a novo julgamento da questão, sob a análise do pedido da Agência Nacional de Saúde Suplementar e da respectiva contestação da Unimed de Monte Alto Cooperativa de Trabalho Médico, formulados nos autos de origem.

Em sede de cognição sumária, reconheci haver importante risco de prejuízo ao resultado útil desse processo, com irreversibilidade da medida agravada. Considerando que não foi apresentado fato novo algum pela exequente que pudesse modificar o quanto inicialmente decidido, limitando-se a sustentar que a adesão da agravante ao Programa de Regularização de Débitos não Tributários implica a conversão em renda do valor integral, não vejo razões para alterar o entendimento manifestado anteriormente.

Por fim, cumpre ponderar que a controvérsia atinente aos abatimentos dispostos na Lei 13.494/2017 não foi objeto de análise na decisão agravada, de modo que este exame pelo Tribunal implica evidente supressão de instância.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento para suspender a conversão em renda do valor integral, até nova análise da questão pelo Juízo de origem, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO DA EXECUTADA AO PROGRAMA DE REGULARIZAÇÃO DE DÉBITOS NÃO TRIBUTÁRIOS (PRD) - LEI 13.494/2017. CONVERSÃO EM RENDA DO VALOR INTEGRAL PENHORADO. DEDUÇÕES LEGAIS NÃO APRECIADAS. SUSPENSÃO DA MEDIDA. NOVA ANÁLISE PELO JUÍZO DE ORIGEM. RECURSO PROVIDO.

1. Agravo de instrumento oriundo de executivo fiscal em que, no curso do processo, houve adesão da executada (ora agravante) ao Programa de Regularização de Débitos não Tributários – PRD, instituído pela Lei 13.494/2017, e consequente pedido de extinção da execução, com conversão em renda do valor penhorado. Na decisão agravada, porém, o Juízo de origem não apreciou a questão relativa aos descontos e deduções previstos na citada lei, para efeito de apuração da dívida após a adesão ao programa, e determinou a conversão em renda do montante integral.

2. A decisão recorrida não expôs os fundamentos concernentes à análise da insurgência manifestada pela executada nos autos de origem, acerca do pedido da exequente de conversão em renda do total penhorado. Não há valoração do Juízo acerca de possíveis deduções legais decorrentes da adesão ao programa em referência.

3. Com o precipuo intuito de evitar prejuízo desnecessário à executada, razoável suspender a medida de caráter satisfativo, até que o MM. Juízo *a quo* proceda a novo julgamento da questão, sob a análise do pedido da Agência Nacional de Saúde Suplementar e da respectiva contestação da Unimed de Monte Alto Cooperativa de Trabalho Médico, formulados nos autos de origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para suspender a conversão em renda do valor integral, até nova análise da questão pelo Juízo de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003445-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VITROTEC INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI

Advogados do(a) AGRAVADO: GILSON ROBERTO PEREIRA - SP161916-A, CASSIA FERNANDA PEREIRA - SP286056

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003445-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VITROTEC INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI

Advogados do(a) AGRAVADO: GILSON ROBERTO PEREIRA - SP161916-A, CASSIA FERNANDA PEREIRA - SP286056

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional) contra decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de modificação de competência do executivo fiscal para a 2ª Vara Federal de Jundiá, em razão de a medida cautelar fiscal ter sido ajuizada posteriormente à presente execução, bem como indeferiu o pedido de reconhecimento de grupo econômico.

Primeiramente, o d. magistrado justificou estar impossibilitado de analisar a questão referente ao redirecionamento, sob o argumento de que fora deferida a instauração de incidentes de desconsideração da personalidade jurídica em outros feitos que envolviam as mesmas partes e o mesmo pedido. Assim, ponderou que o deferimento imediato nestes autos entraria em desconhecimento com o que vem sendo realizado pelo juízo e acarretaria um tratamento diverso para situações idênticas (ID 31672190 - pp. 10/11).

A decisão fora objeto de embargos de declaração, a fim de que fosse analisado o pedido de apensamento dos autos. O pleito, por sua vez, foi indeferido. Na mesma decisão, o d. magistrado consignou que *“o indeferimento de reconhecimento de grupo econômico nestes autos decorre do entendimento de que tal grupo econômico já foi reconhecido em outro processo, sendo caso então de extensão dos efeitos, a pedido da exequente, sem prejuízo de inclusão, ou exclusão, de eventual pessoa, física ou jurídica, por questões específicas destes autos.”* (ID 31672192 - p. 02).

Sustenta a agravante, preliminarmente, ser a decisão agravada *‘extra petita’* por indeferir pedido diferente do formulado, uma vez que foi requerido o reconhecimento da responsabilidade tributária direta de existência de grupo econômico, enquanto a decisão agravada deixou de enfrentar diretamente a questão em razão de tratamento diferenciado em outros feitos, ficando adstrito aos aspectos formais do pedido. No mérito, insurge a União quanto ao indeferimento do apensamento das execuções fiscais e, no mais, apresenta os fundamentos pelos quais deve haver o reconhecimento de formação de grupo econômico entre a empresa executada e as empresas SUPERTEC EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO EIRELI (CNPJ 03.310.062/0001-98) e COMTEC COMPOSTOS DE SEGURANÇA LTDA (CNPJ 05.509.004/0001-13), bem como pugna pela responsabilização solidária dos sócios WALDIR ANTONIO DA SILVA, WALDIR CONDE ANTONIO, CHRISTIAN CONDE ANTONIO, SANDRA MARIA CONDE e MILENE CONDE ANTONIO GOUVEA. Alega que a agravada VITROTEC é líder de todo o grupo e pugna pelo reconhecimento de existência de indícios de desvio de finalidade e confusão patrimonial entre o grupo, especialmente em razão de movimentações bancárias de elevado valor entre as pessoas físicas e jurídicas envolvidas no GRUPO VITROTEC.

Postergada a análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela (ID 56447439).

Com contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003445-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VITROTEC INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI

Advogados do(a) AGRAVADO: GILSON ROBERTO PEREIRA - SP161916-A, CASSIA FERNANDA PEREIRA - SP286056

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, não há que se falar em nulidade da decisão, visto que a ausência de pronunciamento específico sobre o pedido de reconhecimento de grupo econômico decorreu da exigência, pelo magistrado, de tratamento isonômico nos processos sob sua jurisdição, bem como da possível necessidade de instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica para tanto, tema ainda controvertido nos nossos Tribunais.

No tocante ao pedido de apensamento dos executivos fiscais, há pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça no RESP 1158766/RJ, sob o regime de recursos repetitivos, no sentido de que “*A reunião de diversos processos executivos, pela dicção do art. 28, da LEF, ressoa como uma faculdade do órgão jurisdicional, não se tratando de regra cogente, máxime em face do necessário juízo de conveniência ou não da medida, o que é aferível casuisticamente*”, cuja ementa transcrevo:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CUMULAÇÃO SUPERVENIENTE. REUNIÃO DE VÁRIAS EXECUÇÕES FISCAIS CONTRA O MESMO DEVEDOR. ART. 28 DA LEI 6.830/80. FACULDADE DO JUIZ.

1. A reunião de processos contra o mesmo devedor, por conveniência da unidade da garantia da execução, nos termos do art. 28 da Lei 6.830/80, é uma faculdade outorgada ao juiz, e não um dever. (Precedentes: REsp 1125387/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 08/10/2009; AgRg no REsp 609.066/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2006, DJ 19/10/2006; EDcl no AgRg no REsp 859.661/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2007, DJ 16/10/2007; REsp 399657/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2006, DJ 22/03/2006; AgRg no Ag 288.003/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2000, DJ 01/08/2000; REsp 62.762/RS, Rel. Ministro ADHEMAR MACIEL, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/1996, DJ 16/12/1996)

2. O artigo 28, da lei 6.830/80, dispõe: “Art. 28 - O Juiz, a requerimento das partes, poderá, por conveniência da unidade da garantia da execução, ordenar a reunião de processos contra o mesmo devedor.”

3. A cumulação de demandas executivas é medida de economia processual, objetivando a prática de atos únicos que aproveitem a mais de um processo executivo, desde que preenchidos os requisitos previstos no art. 573 do CPC c/c art. 28, da Lei 6.830/80, quais sejam: (i) identidade das partes nos feitos a serem reunidos; (ii) requerimento de pelo menos uma das partes (Precedente: Resp 217948/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 02/05/2000); (iii) estarem os feitos em fases processuais análogas; (iv) competência do juízo.

4. Outrossim, a Lei de Execução Fiscal impõe como condição à reunião de processos a conveniência da unidade da garantia, vale dizer, que haja penhoras sobre o mesmo bem efetuadas em execuções contra o mesmo devedor; vedando, dessa forma, a cumulação sucessiva de procedimentos executórios, de modo que é defeso à Fazenda Pública requerer a distribuição de uma nova execução, embora contra o mesmo devedor; ao juízo da primeira.

5. Não obstante a possibilidade de reunião de processos, há que se distinguir duas situações, porquanto geradoras de efeitos diversos: (i) a cumulação inicial de pedidos (títulos executivos) em uma única execução fiscal, por aplicação subsidiária das regras dos arts. 292 e 576 do CPC, em que a petição inicial do executivo fiscal deve ser acompanhada das diversas certidões de dívida ativa; (ii) a cumulação superveniente, advinda da cumulação de várias ações executivas (reunião de processos), que vinham, até então, tramitando isoladamente, consoante previsão do art. 28, da Lei 6.830/80.

6. A cumulação de pedidos em executivo fiscal único revela-se um direito subjetivo do exequente, desde que atendidos os pressupostos legais. (Precedentes: REsp 1110488/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 988397/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2008, DJe 01/09/2008; REsp 871.617/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/03/2008, DJe 14/04/2008)

7. Ao revés, a reunião de diversos processos executivos, pela dicção do art. 28, da LEF, ressoa como uma faculdade do órgão jurisdicional, não se tratando de regra cogente, máxime em face do necessário juízo de conveniência ou não da medida, o que é aferível casuisticamente.

8. O Sistema Processual Brasileiro, por seu turno, assimila esse poder judicial de avaliação da cumulação de ações, como se observa no litisconsórcio recusável *ope legis* (art. 46, parágrafo único do CPC) e na cumulação de pedidos (art. 292 e parágrafos do CPC).

9. In casu, restou assentada, no voto condutor do acórdão recorrido, a inobservância aos requisitos autorizadores da cumulação de demandas executivas, verbis: "O julgador de piso fundamentou sua decisão no fato de que o número excessivo de executivos fiscais, em fases distintas, importará em tumulto no processamento dos mesmos, verbis: "Tendo em vista o número excessivo de executivos fiscais com fases distintas, conforme informação de fl. 37/44, indefiro o pedido de reunião dos feitos pela dificuldade que causaria ao processamento dos mesmos." Não há qualquer demonstração, por parte da exequente, de que todas as ações se encontram na mesma fase procedimental, de modo que, em juízo de cognição sumária, se afigura correta a decisão do magistrado." 10. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." – g.m.

(REsp 1158766/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 22/09/2010)

In casu, o d. magistrado indeferiu o pedido de apensamento por entender contraditório em relação ao requerimento, de maneira individualizada, da existência de grupo econômico. Tratando-se de faculdade outorgada ao magistrado e devidamente justificada a recusa referente ao pedido formulado, a decisão merece ser mantida.

Quanto ao pedido de reconhecimento de formação de grupo econômico, verifico que a decisão primária foi integrada pelo pronunciamento dos Embargos de Declaração, ocasião em que expressamente restou consignado que "o indeferimento de reconhecimento de grupo econômico nestes autos decorre do entendimento de que tal grupo econômico já foi reconhecido em outro processo, sendo caso então de extensão dos efeitos, a pedido da exequente, sem prejuízo de inclusão, ou exclusão, de eventual pessoa, física ou jurídica, por questões específicas destes autos." Considerando que as razões pelas quais a União requer o reconhecimento do grupo econômico já foram expostas no momento de seu requerimento e deixando o magistrado de examinar os fundamentos ofertados, remanesce interesse recursal à agravante.

Por se tratar de execução em que se veicula cobrança de dívida de natureza tributária, compartilho do entendimento de ser dispensável a instauração de incidente de desconconsideração da personalidade jurídica para aferição de responsabilidade tributária, ainda que se trate de reconhecimento de grupo econômico, cabendo ao magistrado analisar o pedido diretamente na execução fiscal.

Nesse sentido, confirmam-se precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.

I - Impõe-se o afastamento de alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, quando a questão apontada como omitida pelo recorrente foi examinada no acórdão recorrido, caracterizando o intuito revisional dos embargos de declaração.

II - Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão que, em via de execução fiscal, deferiu a inclusão da ora recorrente no polo passivo do feito executivo, em razão da configuração de sucessão empresarial por aquisição do fundo de comércio da empresa sucedida.

III - Verificado, com base no conteúdo probatório dos autos, a existência de grupo econômico e confusão patrimonial, apresenta-se inviável o reexame de tais elementos no âmbito do recurso especial, atraindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.

IV - A previsão constante no art. 134, caput, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a incidência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n. 6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções, que diversamente da Lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silentes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/5/2014).

V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exige-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular; em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em desconconsideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.

VI - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido."

(STJ, REsp 1786311/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 14/05/2019)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE DEIXOU DE APRECIAR O PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE GRUPO ECONÔMICO E DETERMINOU A SUSPENSÃO DA AÇÃO ATÉ SOLUÇÃO DEFINITIVA DO IRDR 0017610-97.2016.4.03.0000 - SITUAÇÃO PROCESSUAL DISTINTA.

1. A situação enfrentada nos presentes autos distingue-se do pedido de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios administradores ou gerentes por débitos da sociedade empresária (art. 135 do Código Tributário Nacional), em relação às quais discute-se a necessidade de instauração do incidente de desconsideração de personalidade jurídica previsto nos arts. 133 e seguintes do Código de Processo Civil vigente (Lei 13.105/15), por meio do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0017610-97.2016.4.03.0000.

2. Tratando-se, pois, de pedido de reconhecimento de responsabilidade solidária de empresa integrante de grupo econômico, não se aplica, ao caso em exame, a necessidade de instauração do incidente de desconsideração de personalidade jurídica, com todas as consequências dela decorrentes.

3. De rigor a apreciação pelo Juízo de origem do pedido formulado pela exequente para aferição da existência de grupo econômico entre a devedora originária e a empresa que se pretende incluir como devedora solidária no polo passivo da ação executiva.”

(TRF3, AI 5009210-38.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA, 3ª TURMA, julgado em 25/03/2019, e - DJF3 Judicial 1: 26/03/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. GRUPO ECONÔMICO. DESNECESSIDADE.

1. No presente agravo, a recorrente não contesta os fundamentos fáticos e jurídicos que levaram o Magistrado a quo a considerá-la "sucessora" da executada, mas apenas que a conclusão adotada deveria ter sido feita em procedimento de incidente de resolução de demandas repetitivas (CPC/2015, arts. 133 e seguintes).

2. Sobre o tema, esta E. Turma entende ser desnecessária a instauração do incidente quando o fundamento para a desconsideração da personalidade jurídica for o reconhecimento de grupo econômico: AI 0012899-49.2016.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, julgado em 18/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2018; AI 0002368-64.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Johansom Di Salvo, julgado em 14/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/12/2017.

3. Saliente-se que o Órgão Especial desta E. Corte, em sessão de julgamento realizada em 08/02/2017, instaurou o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 001761097.2016.4.03.0000/SP, tendo por objeto apreciar a questão para fins de redirecionamento da lide para os sócios.

4. No entanto, a matéria tratada neste recurso, a despeito de envolver a desconsideração da personalidade jurídica, está fundamentada na existência de grupo econômico, com o consequente redirecionamento da lide para outra sociedade empresária, e não o sócio da executada.

5. Agravo de instrumento não provido.”

(TRF3, AI 0021478-83.2016.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, julgado em 11/04/2019, e-DJF3 Judicial 1: 24/04/2019)

“TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - GRUPO ECONÔMICO DE FATO - INDÍCIOS DE CONFUSÃO PATRIMONIAL - INCLUSÃO DAS EMPRESAS DO GRUPO E DO SÓCIOS - RECURSO PROVIDO.

1. A Fazenda Nacional agita a existência de um grupo econômico de fato; ao contrário do suposto no juízo de origem, a prova documental amealhada pela Fazenda Nacional - que produziu um minucioso e percutiente relatório fiscal - permite a incidência inversa do art. 50 do Código Civil.

2. Mesmo que se tratassem de indícios, esta 6ª Turma prestigia o entendimento de que indícios veementes autorizam a medida, sendo desnecessária uma ação específica para o reconhecimento do grupo econômico.

3. Há indícios suficientes que permitem, no âmbito da execução fiscal, a desconsideração da personalidade jurídica com a consequente inclusão dos postos de combustíveis (AUTO POSTO BOM SUCESSO DE ITARARÉ LTDA, AUTO POSTO NAGOYA LTDA, AUTO POSTO ROBERTA II LTDA, AUTO POSTO BRANCAL LTDA, AUTO POSTO ITABOIA LTDA, AUTO POSTO AGROSUL DE ITARARÉ LTDA e AUTO POSTO SILVA & GIL) e das pessoas físicas (FRANCISCO CARLOS RODRIGUES MARTINS, HERNANI HENRIQUE DE SOUZA E LEONARDO ALVES FERREIRA) no polo passivo, como forma de elidir a notória dificuldade em cobrar as dívidas tributárias federais que, na singularidade do caso, são de grande monta (R\$ 18.502.590,98).

4. Agravo de instrumento provido.”

(TRF3, AI 5013084-65.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOHONSON DI SALVO, SEXTA TURMA, julgado em 12/04/2019, e - DJF3 Judicial 1: 23/04/2019)

“PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – GRUPO ECONÔMICO DE FATO - DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA EMPRESA EXECUTADA: DESNECESSIDADE – ANÁLISE PELO JUÍZO DE ORIGEM.

1. Esta Corte admitiu a instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitiva, na hipótese de redirecionamento para os sócios (TRF-3, IRDR 0017610-97.2016.4.03.0000/SP, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJe 15/02/2017).

2. A hipótese dos autos é diversa. A União aponta a existência de grupo econômico de fato.

3. A existência de grupo econômico não foi analisada pelo digno Juízo de origem. Não pode ser verificada nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

5. *Agravo de instrumento provido, em parte, para determinar a análise quanto à existência de grupo econômico, pelo Juízo de origem.*”

(TRF3, AI 5019037-73.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, SEXTA TURMA, julgado em 31/03/2019, e - DJF3 Judicial 1: 03/04/2019)

Por outro lado, não tendo a decisão agravada enfrentado o cerne do pedido, não é possível ao Tribunal pronunciar-se a respeito, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento para determinar que seja analisada a tese aduzida pela União, a fim de se perquirir a existência ou não de formação de grupo econômico, independentemente da instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica.

É o voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REUNIÃO DE PROCESSOS – FACULDADE OUTORGADA AO MAGISTRADO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. ANÁLISE DOS REQUISITOS – SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não há que se falar em nulidade da decisão, visto que a ausência de pronunciamento específico sobre o pedido de reconhecimento de grupo econômico decorreu da exigência, pelo magistrado, de tratamento isonômico nos processos sob sua jurisdição, bem como da possível necessidade de instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica para tanto, tema ainda controvertido nos nossos Tribunais.

2. Quanto ao pedido de apensamento, há pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça no RESP 1158766/RJ, sob o regime de recursos repetitivos, no sentido de que “*A reunião de diversos processos executivos, pela dicção do art. 28, da LEF, ressoa como uma faculdade do órgão jurisdicional, não se tratando de regra cogente, máxime em face do necessário juízo de conveniência ou não da medida, o que é aferível casuisticamente.*”

3. *In casu*, o d. magistrado indeferiu o pedido de apensamento por entender contraditório em relação ao requerimento, de modo individualizado, da existência de grupo econômico. Tratando-se de faculdade outorgada ao magistrado e devidamente justificada a recusa referente ao pedido formulado, a decisão merece ser mantida.

4. Remanesce interesse recursal à União apesar de o d. magistrado ter consignado, por ocasião do julgamento dos embargos de declaração, que “*o indeferimento de reconhecimento de grupo econômico nestes autos decorre do entendimento de que tal grupo econômico já foi reconhecido em outro processo, sendo caso então de extensão dos efeitos, a pedido da exequente, sem prejuízo de inclusão, ou exclusão, de eventual pessoa, física ou jurídica, por questões específicas destes autos.*” Constatou-se a ausência de pronunciamento expresso sobre os fundamentos ofertados por ocasião do pedido de reconhecimento do grupo econômico.

5. Compartilho do entendimento de ser dispensável a instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica para aferição de responsabilidade tributária quando se trata de cobrança de dívida de natureza tributária, ainda que vise ao reconhecimento de grupo econômico, cabendo ao magistrado analisar o pedido diretamente na execução fiscal.

6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

7. Parcial provimento do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: JOAO PAULO MEIRELLES MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL BETTAMIO TESSER - SP208351-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5014669-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: JOAO PAULO MEIRELLES MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL BETTAMIO TESSER - SP208351-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO PAULO MEIRELLES MARTINS contra decisão que indeferiu pedido de desbloqueio de valores em contas bancárias em sede de medida cautelar fiscal.

Sustenta a ausência de constituição definitiva do crédito tributário, em razão da pendência de impugnação administrativa. Aduz que as alienações dos bens se deram antes de ter sido intimado do arrolamento de bens. Alega que teve evolução patrimonial no ano de 2018, motivo pelo qual não há que se falar em dilapidação do patrimônio. Afirma que a penhora de valores via Bacenjud somente pode ocorrer depois da citação da parte executada.

A liminar foi deferida parcialmente para determinar o desbloqueio parcial das contas bancárias do agravante, conforme indicação nos autos da Medida Cautelar dos valores que entende serem necessários ao seu sustento e de sua família, incumbindo ao Juízo *a quo*, sob seu juízo de convicção, liberar os valores que entender necessários para tal fim.

Com contraminuta.

É o relatório.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES : Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO PAULO MEIRELLES MARTINS contra decisão que indeferiu pedido de desbloqueio de valores em contas bancárias em sede de medida cautelar fiscal.

Adoto o relatório do e. Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir de parte do bem lançado voto, apenas no tocante ao montante a ser liberado para sustento do agravante.

Assim o faço, pois entendo que não cabe ao magistrado *a quo* deliberar sobre o montante necessário ao sustento da família do agravante a fim de se proceder ao desbloqueio parcial dos valores bloqueados, uma vez que envolve critérios subjetivos e a reiteração de pedidos nesse sentido – prova da necessidade de liberação de mais valores para manutenção de seu mínimo existencial – pode acarretar no esvaziamento do montante bloqueado que fora alcançado pelo decreto liminar.

Coma devida vênia, entendo mais prudente e oportuno aplicar a legislação regente sobre o tema.

De acordo o ID. 69487576 - p. 279/281, foi bloqueado o valor de R\$ 449.972,06 (quatrocentos e quarenta e nove mil, novecentos e setenta e dois reais e seis centavos) de contas correntes de titularidade do agravante.

O artigo 833 do Código de Processo Civil discorre a relação dos bens absolutamente impenhoráveis:

“Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

(...)”

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encontra-se consolidada no sentido de que a **impenhorabilidade prevista no inciso X do artigo 833 do Código de Processo Civil deve ser extensiva a todo tipo de conta bancária, seja ela conta-corrente, conta-poupança, fundo de investimento ou até mesmo dinheiro em espécie**, desde que não esteja configurada má-fé, fraude ou abuso de direito por parte do executado (*REsp n. 1.330.567/RS, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 19/12/2014, REsp n. 1.230.060/PR, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, DJe de 29/8/2014; RMS n. 52.238/SP, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 8/2/2017*).

E foi justamente pensando na dignidade da pessoa humana é que o c. Superior Tribunal de Justiça ampliou essa proteção legal e restringiu-a apenas ao patrimônio de pessoas físicas, cujo intuito é de resguardar o mínimo essencial para a subsistência própria e de sua família (*STJ, REsp 1754558, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, 14/08/2018, REsp 1728249, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 05/09/2018; REsp 1836230, Rel. Min. MOURA RIBEIRO, 23/09/2019*).

Consolidada a jurisprudência nesse sentido, não cabe delegar ao magistrado de origem a função de analisar quanto é necessário para o sustento do agravante, de modo casuístico e subjetivo.

Destarte, coma devida vênia, entendo que o caso concreto reclama o mesmo tratamento jurídico, devendo ser liberado ao agravante apenas o montante legalmente acobertado pelo manto da impenhorabilidade - valor correspondente a 40 (quarenta) salários mínimos -, nos termos do artigo 833, X, do CPC.

Ante o exposto, coma devida vênia, divirjo de parte do entendimento do e. Relator para dar parcial provimento ao agravo de instrumento, em menor extensão.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014669-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: JOAO PAULO MEIRELLES MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL BETTAMIO TESSER - SP208351-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A medida cautelar fiscal em tela teve origem em procedimento fiscal no qual foram constatadas “irregularidades nas mercadorias adquiridas por EVERGAME COMÉRCIO E DISTRIBUIDORA DE ACESSÓRIOS DE INFORMÁTICA LTDA., CNPJ nº 06.330.791/0001-02, da empresa THOR COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., CNPJ nº 07.478.623/0001-13, importadas por esta (ou terceiros em seu nome), por meio das Declarações de Importação elencadas no Relatório Fiscal. Como provado em sede de ação fiscal, a THOR promoveu operações de importação para destinação à EVERGAME, encomendante predeterminado dos artigos nacionalizados pela primeira. Entretanto, as duas partes não se encontravam formalmente vinculadas para tanto, nos termos da IN SRF nº 634/2006. Dessa forma, o nome do verdadeiro adquirente dos artefatos importados pela THOR (a EVERGAME) não constou das Declarações de Importação autuadas. Assim, configura-se a ocultação do real comprador de mercadorias estrangeiras mediante fraude ou simulação a que alude o inciso V do art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455/1976 (interposição fraudulenta). Conforme prevê o §1º do mesmo artigo, tal infração submete a EVERGAME à aplicação da sanção de perdimento dos itens importados. Porém, uma vez que os artigos em comento foram revendidos pelo sujeito passivo, aplicou-se a penalidade alternativa imposta pelo §3º da mesma norma mencionada no parágrafo anterior, qual seja: multa equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias. Considerando somente os artefatos importados pela THOR no intervalo compreendido entre julho de 2013 e dezembro de 2016 e por ela repassados à EVERGAME, o total lançado por meio deste Auto de Infração foi de R\$ 9.267.249,52 (nove milhões, duzentos e sessenta e sete mil, duzentos e quarenta e nove reais e cinquenta e dois centavos). Responderam solidariamente pelo montante em tela, na qualidade de sócios e administradores da EVERGAME, os senhores Vítor Meirelles Martins, CPF nº 272.056.398-67, e João Paulo Meirelles Martins, CPF nº 218.713.638-88. São, ainda, arrolados como responsáveis solidários a THOR e o seu sócio-administrador; o Sr. Douglas Jorge Barroso, CPF nº 643.406.278-87 em razão dos ilícitos. Sob outra ótica, mas ainda em decorrência do papel da EVERGAME como adquirente oculta de mercadorias nacionalizadas pela THOR mediante encomenda, o sujeito passivo evita, de maneira fraudulenta, sua caracterização como equiparado a industrial e contribuinte do Imposto sobre Produtos Industrializados, nos termos do Decreto nº 7.212/2010, art. 9º, caput, inciso IX e §3º, e art. 24, inciso III. De forma a cobrar da EVERGAME o IPI devido sobre as saídas por ela promovidas dos itens nacionalizados pela THOR mediante encomenda, foi aberto um segundo TDPF-F contra a companhia, o número 0816500-2018-00004-1, da mesma maneira que a abarcada pelo TDPF-F nº 0817800-2017-00320-7, contempla fatos geradores e infrações materializadas entre julho de 2013 e dezembro de 2016. No intervalo de tempo acima, o valor do Imposto sobre Produtos Industrializados devido e não recolhido pela EVERGAME, decorrente exclusivamente das saídas definitivas que promoveu de itens importados cuja nacionalização foi operacionalizada pela THOR, é de R\$ 29.127.996,91, considerando o principal e multas. Foram formalizados através deste segundo Auto de Infração, os montantes exigíveis do sujeito passivo a título de multa de ofício e juros de mora, conforme previstos, respectivamente, pela Lei nº 4.502/1964, artigos 71, inciso II e 80, caput e §6º, inciso II, e na Lei nº 9.430/1966, artigo 61, §3º. Responderam solidariamente pelo montante em tela, na qualidade de sócios e administradores da EVERGAME, os senhores Vítor Meirelles Martins, CPF nº 272.056.398-67, e João Paulo Meirelles Martins, CPF nº 218.713.638-88. São, ainda, arrolados como responsáveis solidários a THOR e o seu sócio-administrador; o Sr. Douglas Jorge Barroso, CPF nº 643.406.278-87.”

No caso, desnecessária a prévia citação da parte ré, vez que não se trata de penhora de valores em execução fiscal, mas de bloqueio liminar em sede de ação cautelar, o que pode ocorrer inaudita altera pars.

Ainda que assim não fosse, esta C. Turma já decidiu pela possibilidade de realização da penhora online antes da citação do executado:

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD. ARTIGO 854 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. POSSIBILIDADE. PODER GERAL DE CAUTELA. EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO. COMPATIBILIDADE COMO ARTIGO 8º DA LEF. RECURSO PROVIDO. 1. Curvando-me ao quanto determinado pelo Superior Tribunal de Justiça passo a examinar, com base no poder geral de cautela, se estão presentes os requisitos para a decretação do arresto de valores no presente caso. 2. Na atual sistemática processual, a penhora online no âmbito das execuções fiscais submete-se, em regra, à exegese dos artigos 835 e 854 do CPC/2015, em detrimento do disposto no artigo 185-A do CTN, que trata da indisponibilidade universal de bens do executado e cujo deferimento depende da observância dos requisitos elencados no REsp nº 1.377.507/SP. 3. O artigo 854 do CPC/2015 trouxe importantes inovações a respeito do instituto da penhora online, passando a prever, expressamente, a possibilidade de o juiz determinar a indisponibilidade de ativos financeiros através do sistema Bacenjud, a partir do mero requerimento do exequente e sem a ciência prévia do executado. Trata-se de ato construtivo prévio à penhora, cuja conversão dos valores fica condicionada à oportunidade de defesa ao executado. 4. Nesse contexto, entende-se possível o bloqueio eletrônico de ativos financeiros antes de perfectibilizada a citação, forte no poder geral de cautela e no princípio da efetividade da jurisdição, tendo em vista o fundado risco de inutilidade da medida se efetivada somente após a ciência do executado quanto aos termos da inicial, onde deduzido o pedido. 5. Precedente da Turma no sentido da inexistência de conflito entre o dispositivo em comento e o artigo 8º da Lei de Execuções Fiscais, dada a possibilidade de citação do devedor em momento posterior: AI 5016119-33.2017.4.03.0000, Des. Fed. CARLOS MUTA, TRF3 - Terceira Turma, DJE 28/11/2017; AI 5010391-11.2017.4.03.0000, Des. Fed. CARLOS MUTA, TRF3 - Terceira Turma, DJE 10/10/2017; AI 00108633420164030000, JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2016. 6. Agravo de instrumento da União provido.

(AI 00245765720084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Como é cediço, a medida cautelar fiscal representa instrumento à disposição da União Federal com vistas à efetiva satisfação de seus interesses fiscais, submetendo-se o cabimento aos ditames dos artigos 1º a 3º da Lei 8.397/1992, com redação dada pela Lei nº 9.532/1997, os quais dispõem, *verbis*:

"Art. 1º O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias.

Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário.

Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor:

I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;

II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar; visando a elidir o adimplemento da obrigação;

III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens;

IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio;

V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal:

a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade;

b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros;

VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido;

VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei;

VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário;

IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito.

Art. 3º Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:

I - prova literal da constituição do crédito fiscal;

II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente."

A concessão de liminar em ação cautelar fiscal depende de fundamentação relevante e perigo da demora, demonstráveis com a simples ocorrência das hipóteses do artigo 2º da Lei nº 8.397/1992.

Desnecessária a constituição definitiva do crédito tributário para a efetivação da indisponibilidade dos bens do devedor, bastando a lavratura do auto de infração, o que ocorreu na hipótese, nos exatos termos do artigo 1º, da mesma norma.

Isto porque estando suspensa a exigibilidade do crédito, o credor não pode realizar atos de cobrança, mas a medida cautelar não é ato de cobrança e sim de garantia de um futuro processo de execução fiscal.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA, JULGAMENTO EXTRA PETITA, ILEGITIMIDADE PASSIVA E AUSÊNCIA DE INTERESSE. NÃO CONFIGURADAS. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO: DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO: IRRELEVÂNCIA. SENTENÇA MANTIDA.

1. *Relativamente à questão probatória, cabe ao magistrado deferir a produção de provas que entender pertinentes, bem como verificar serem elas suficientes para ensejar o julgamento antecipado da lide, como ocorreu no caso concreto.*
2. *A sentença não é extra petita como sustenta a apelante, pois não se caracteriza a violação dos arts. 128 e 460 do CPC/73 vigente à época, a decisão que determina, como consequência lógica da medida cautelar; a desconsideração da personalidade jurídica prevista no art. 50 do CC, e a responsabilização solidária por caracterização de grupo econômico, disposta no artigo 124, inciso I, do CTN. Do mesmo modo, improcede a preliminar suscitada pelos apelantes quanto à ilegitimidade dos sócios administradores da requerida para comporem o polo passivo da presente ação. Isso porque a indisponibilidade dos bens dos sócios está expressamente autorizada no art. 4º, § 1º, da Lei nº 8.397/92 c/c art. 135, III, do CTN. Dentro de um juízo de cognição sumária, próprio das medidas cautelares, restou comprovada a responsabilidade tributária dos sócios/administradores e das demais pessoas jurídicas requeridas pelo crédito que ora se busca acautelar; vez que o lançamento decorre de atos engendrados com abuso da personalidade jurídica por confusão patrimonial e desvio de finalidade e infração à lei com a prática de fraude.*
3. *A preliminar de ausência de interesse processual da União Federal na presente ação, por supostamente não estarem preenchidos os requisitos que autorizam a propositura da medida cautelar fiscal, se imbrica com o mérito da demanda e com ele será solvido.*
4. *No caso a pretensão da União teve por fundamento o artigo 2º, incisos VI, VII e IX da referida Lei, pugnando pela extensão da medida aos sócios-administradores e pessoas jurídicas integrantes de grupo econômico de fato ante a ocorrência de fraude à lei e abuso da personalidade jurídica (desvio de finalidade e confusão patrimonial).*
5. *Com efeito, a soma dos débitos inscritos em dívida ativa atinge o fantástico montante de R\$ 37.224.370,59, valor superior a 30% do patrimônio informado no balanço patrimonial da apelante (DIPJ 2013).*
6. *Por outro lado, a inicial da medida cautelar narra uma complexa urdidura que é objeto de investigação criminal onde se apura a prática de fraude tributária envolvendo empresários e agentes públicos, consistente na inserção de dados falsos nos sistemas da Receita Federal com a finalidade de extinguir ou reduzir dívidas tributárias (operação denominada Protocolo Fantasma). A par disso, a União agita a presença de severos indícios de desvio de finalidade e confusão patrimonial a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica e a responsabilização de outras pessoas jurídicas e seus administradores.*
7. *A Lei nº 8.397/92 não exige a constituição definitiva do crédito tributário como condição necessária para o ajuizamento da medida cautelar fiscal. O parágrafo único de seu art. 1º, aliás, expressamente prevê hipóteses em que se dispensa até mesmo a própria constituição do crédito tributário.*
8. *A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, por qualquer das causas previstas no art. 151 do CTN, não impede a propositura da cautelar fiscal, mesmo que a causa de suspensão seja preexistente à ação.*
9. *A impossibilidade de propositura da cautelar fiscal em face de crédito tributário cuja exigibilidade esteja suspensa aplica-se apenas e tão somente à hipótese art. 2º, inciso V, "a", da Lei nº 8.397/92, isto é, se o contribuinte, notificado pela Fazenda Pública para o recolhimento de crédito fiscal, deixar de pagá-lo no prazo legal.*
10. *Preliminares rejeitadas e, no mérito, apelo improvido.*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2139252 - 0006056-44.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 28/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. QUESTÃO PREJUDICIAL. JULGAMENTO ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INFRAÇÃO A LEI. CONDENAÇÃO PENAL. LEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. LEI 8.397/92, ARTIGO 2º, INCISO VI. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. IRRELEVÂNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DOS REQUERIDOS DESPROVIDO.

(...)

5. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Precedente do e. TRF da 3ª Região.
6. Para as ações que tem como finalidade o acautelamento, não é necessário que o crédito encontre-se exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de um dos casos mencionados no artigo 2º da Lei 8.397/1992, portanto, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em qualquer uma das hipóteses constantes no artigo 151, do Código Tributário Nacional, não impede a concessão da cautela.
7. De outra face, para a fixação da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, deve ser levado em conta o recente posicionamento do eminente Ministro Gilmar Mendes do Supremo Tribunal Federal - STF, na decisão proferida na Ação Originária 506/AC (DJE de 1/9/2017), aplicando às verbas sucumbenciais os critérios do direito adjetivo vigorante à época da propositura do feito judicial. Segundo a decisão proferida, "quando se ingressa com a demanda, tem-se a previsibilidade dos ônus processuais, entre os quais se incluem os honorários advocatícios, de acordo com a norma em vigor no ajuizamento da demanda, razão pela qual reconheço que, nos casos em ajuizada ação sob a égide do CPC/73 e a Fazenda Pública saia vencida, há direito de o ente público não se sujeitar à mudança dos custos processuais de forma pretérita, exatamente tal como previsto nas partes inicial e final do art. 14 do CPC/15".
8. Verifica-se que a legitimidade de parte das pessoas naturais indicadas na exordial não fora reconhecida, porém o pedido de indisponibilidade dos bens das pessoas jurídicas, bem como em relação a dois dos sócios/administradores daquelas, fora procedente. Em função do explanado, é de rigor a aplicação do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil de 1973, sendo recíproca e proporcionalmente compensados os honorários advocatícios e despesas entre os litigantes.

9. Recurso de apelação da União parcialmente provido; e, recurso de apelação dos requeridos, desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1372396 - 0007866-76.2005.4.03.6107, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 20/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/02/2019)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. LIMINAR. INDISPONIBILIDADE DE BENS. REQUISITOS PREENCHIDOS. AFASTAMENTO. AMPLA DILAÇÃO PROBATÓRIA. PODER GERAL DE CAUTELA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. A questão vertida nos presentes autos cinge-se sobre a presença dos requisitos consubstanciados no artigo 2º, V, "b", VI e IX, c/c artigo 3º, I, da Lei nº 8.397/92 a legitimar a indisponibilidade de bens do ora agravante, nos termos do artigo 4º da mesma lei.
3. Da análise da inicial da ação cautelar fiscal (fls. 36/80), verifica-se a existência de débito constituído no valor de R\$43.057.741,82 (quarenta e três milhões, cinquenta e sete mil, setecentos e quarenta e um reais e oitenta e dois centavos) em tributos federais, cujo lançamento está consubstanciado no processo 13888.721588/2014-56, tendo sido demonstrado que o débito supera a 30% do patrimônio conhecido dos sujeitos passivos, a configurar hipótese de cabimento da cautelar fiscal com base no artigo 2º, VI, da Lei nº 8.397/92.
4. Verifica-se que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o auto de infração constitui o crédito, além do que a ausência de crédito definitivamente constituído e a pendência de recurso administrativo não impossibilitam a efetivação da cautelar. Precedentes.
5. Verifica-se que a liminar em medida cautelar fiscal, deferida para determinar a indisponibilidade de bens da devedora principal e de seus responsáveis solidários, não decorreu de meras suposições, baseando-se em prova documental consistente e suficiente para autorizar a providência requerida à luz do artigo 2º, V, "b" e IX, da Lei nº 8.397/1992, razão pela qual não merece reparo a decisão agravada na via estreita do agravo de instrumento, o que somente pode ser afastada mediante ampla dilação probatória capaz de elidir tal convicção, sendo que tal medida está jungida no poder geral de cautela do magistrado e tem por objetivo garantir a liquidez patrimonial dos executados. Precedentes.
6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 542467 - 0024785-16.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 18/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2018)

Com razão o agravante ao afirmar que o arrolamento de bens ocorreu apenas em 25.07.2018 (doc. Id. 69487575 - págs. 54/56), e, portanto, no momento das alienações dos bens, a comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente ainda não era exigível, o que afasta a hipótese prevista no inciso VII da referida norma.

No entanto, depreende-se dos autos que a ciência do auto de infração ocorreu em 09.04.2018 (doc. Id. 69487576 - p. 138), o que poderia configurar a hipótese prevista no artigo 2º, V, "b", da Lei nº 8.397/1992.

De fato, em 19.07.2018, o ora agravante alienou o veículo AUDI A4 2015/2016 GFY 3777 para SERRA MARTINS COMERCIO DE ELETRONICOS LTDA. Ainda, em 24.07.2018, alienou o bem imóvel matrícula nº 93.501 do 2º RGI do município de Santos/SP a Gabriella Vieira Fonseca, estudante de 19 anos, que, embora sequer possuísse renda para a sua aquisição, conforme declarações de ajuste anual, tampouco fonte de renda formal, teria pago o valor de R\$ 550.000,00 (quinhentos e cinquenta mil reais) em dinheiro.

Porém, após a decretação da medida, o ora agravante demonstrou evolução patrimonial. De acordo com a DIRPF do exercício de 2019, o fiscalizado teria bens no valor de R\$ 3.132.297,80 em 31.12.2017 e R\$ 4.753.296,80 em 31.12.2018.

Conforme se depreende, no mesmo dia em que lavrada a escritura de venda do imóvel matrícula nº 93.501, qual seja, 24.07.2018, foi também lavrada a escritura de venda e compra do imóvel matrícula nº 92.581, no valor de R\$ 1.150.000,00, também pago em dinheiro (doc. Id. 69487579 - págs. 7/9).

Em que pese tal situação causar estranheza, vez que a praxe não é de pagamento de quantias vultosas em moeda corrente, o fato é que não houve dilapidação do patrimônio, mas, ao contrário, aumento patrimonial com a compra, em seu nome, de bem imóvel de maior valor em substituição ao anteriormente alienado a terceiro. Desta forma, resta afastada a hipótese prevista no inciso V, "b", do referido artigo 2º.

Por outro lado, o passivo tributário lançado contra si é de R\$ 38.395.246,43, e, portanto, o débito tributário é muito superior ao patrimônio conhecido atual do ora agravante.

Caracterizada, portanto, a hipótese do artigo 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/92, com redação dada pela Lei nº 9.532/97, de modo que é cabível a cautelar em apreço, sendo irrelevante a efetiva caracterização das demais hipóteses.

Ou seja, ainda que a alienação dos bens tenha ocorrido após a intimação do arrolamento de bens e que, posteriormente à decretação da medida, tenha havido demonstração de aumento do patrimônio, ainda resta caracterizada uma hipótese legal que, por si só, é suficiente para a manutenção da medida.

Por outro lado, é cabível o desbloqueio de valor em dinheiro que garanta a subsistência do devedor e de seus familiares, vez que todos os demais bens a ele pertencentes também foram bloqueados.

Tal medida visa garantir ao indivíduo, pessoa física, um mínimo existencial digno, como consequência do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR PARA IMPRIMIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. FUMAÇA DO BOM DIREITO NÃO EVIDENCIADA. BLOQUEIO DA ÚNICA CONTA BANCÁRIA DO CASAL. DISPONIBILIZAÇÃO DE QUANTIA MENSAL PARA MARIDO E MULHER IDOSOS. POSSIBILIDADE. PODER GERAL DE CAUTELA. PERICULUM IN MORA INVERSO. AUSÊNCIA.

- 1. Não se revelando presente o fumus boni iuris, descabida se faz a concessão de medida cautelar para a outorga de efeito suspensivo a recurso especial interposto contra acórdão proferido por Tribunal Regional Federal, em sede de medida cautelar fiscal.*
- 2. Despontando dos autos quadro de severas dificuldades financeiras, resultante do bloqueio de ativos financeiros, lícito se faz ao Relator, com base no poder geral de cautela previsto no art. 798 do CPC e, sobretudo, tendo em mira a idade avançada do casal requerente, a natureza da medida constritiva a ele imposta (bloqueio da única conta bancária) e as diretrizes advindas do Estatuto do Idoso (art. 2º da Lei 10.741/03), determinar a disponibilização de quantia mensal aos cônjuges, enquanto remanescer o bloqueio judicial do numerário em favor da Fazenda Nacional.*
- 3. Não se evidencia o periculum in mora inverso no caso, tal como sustentado pelo ente público, uma vez que o valor principal (estimado em R\$ 50.000.000,00 - cinquenta milhões de reais) e metade dos rendimentos dessa quantia (aproximadamente R\$ 138.000,00 - cento e trinta e oito mil reais) continuam bloqueados em garantia dos créditos fazendários.*

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg na MC 25.053/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 10/12/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. APRECIÇÃO DA QUESTÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE PROPOSITURA DA AÇÃO CAUTELAR FISCAL E ILEGITIMIDADE DE PARTE. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. BACENJUD. BLOQUEIO DE VALORES EM CONTA CORRENTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1. Primeiramente, deixo de apreciar as questões atinentes à impossibilidade de propositura da ação cautelar fiscal e à ilegitimidade de parte, em vista de ser inoportuno o seu exame. Sucede que se equivocou o agravante (sócio da requerida) na sua pretensão de, por meio do agravo, provocar o Tribunal para que este suprisse a lacuna desde logo extinguindo o processo em relação ao sócio da empresa BRANIL JUNTAS IND/ E COM/ LTDA. Não pode o Tribunal fazê-lo, sob pena de supressão do 1º Grau de Jurisdição.*
- 2. No que toca à nulidade do Auto de Infração pela quebra de sigilo fiscal sem autorização judicial, não constato sua ocorrência porque não consta do Termo de Verificação e Constatação de Irregularidades qualquer referência aos extratos bancários da pessoa física agravante, sendo que os extratos bancários da pessoa jurídica foram apresentados pela empresa requerida (fls. 59/65).*
- 3. Importa frisar que a medida cautelar fiscal é requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário nos casos elencados pelo art. 2º da Lei nº 8.397/1993, quais sejam, inexistência de domicílio certo do sujeito passivo, tentativa de evasão ou de defraudação de bens, débitos que ultrapassem 30% do patrimônio conhecido, entre outros.*
- 4. A decretação da medida cautelar fiscal produz de imediato a indisponibilidade dos bens do requerido, podendo ser estendida aos bens do acionista controlador e daqueles que tinham poderes para fazer cumprir as obrigações fiscais ao tempo do fato gerador ou do inadimplemento.*
- 5. No caso, entretanto, não entrevejo a possibilidade de sustação do ato que decretou a indisponibilidade dos bens da empresa requerida BRANIL e dos membros do corpo diretivo, porquanto, além de bem fundamentado, lastreia-se em provas trazidas com a inicial.*
- 6. Isso porque não se tem notícia nos autos acerca do patrimônio conhecido dos requeridos e qual o seu montante. Por outro lado a Fazenda Nacional notícia que a requerida e seus administradores movimentaram no ano de 2009 R\$ 9.517.411,37, sem que tal montante tenha sido declarado à Receita Federal e, mesmo intimados a esclarecer a altíssima movimentação bancária, deixaram de atender às notificações da autoridade fiscal. Consta ainda da ação cautelar fiscal que a BRANIL JUNTAS possui outros créditos já constituídos e inscritos que superam os R\$ 13.000.000,00, enquanto no DOI se constatou a alienação de bem imóvel ocorrida em 04/10/2013 (fl. 141), indicativo da insuficiência de bens, para prover os débitos existentes em nome dos requeridos.*

7. Desta forma, em princípio é de se manter a indisponibilidade dos bens decretada sobre os bens do agravante, todavia, quanto ao bloqueio das contas correntes, queixa-se o agravante tratarem-se de valores necessários ao seu sustento e, neste prisma, é de ser deferido parcialmente o desbloqueio sobre as contas correntes. Para o cumprimento deverá o agravante indicar nos autos da Medida Cautelar os valores que entende serem necessários ao seu sustento e de sua família, incumbindo ao ilustre Magistrado, sob seu juízo de convicção, liberar os valores que, a seu critério, se encontrem dentro da razoabilidade de cada caso.

8. Agravo de Instrumento parcialmente provido. – destaquei.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 528313 - 0007490-63.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2018)

Desta forma, caberá ao agravante indicar nos autos da Medida Cautelar os valores que entende serem necessários ao seu sustento e de sua família, incumbindo ao Juízo *a quo*, sob seu juízo de convicção, liberar os valores que entender necessários para tal fim.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo para determinar o desbloqueio parcial das contas bancárias do agravante, conforme indicação nos autos da Medida Cautelar dos valores que entende serem necessários ao seu sustento e de sua família, incumbindo ao Juízo *a quo*, sob seu juízo de convicção, liberar os valores que entender necessários para tal fim.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR EM MEDIDA CAUTELAR FISCAL. BLOQUEIO DE BENS. ARTIGO 2º, INCISO VI, DA LEI Nº 8.397/92, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.532/97. CABIMENTO. DESBLOQUEIO PARCIAL DE CONTA BANCÁRIA – IMPENHORABILIDADE PREVISTA NO INCISO X DO ARTIGO 833 DO CPC - MÍNIMO NECESSÁRIO PARA SUBSISTÊNCIA DO DEVEDOR E DE SUA FAMÍLIA. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Desnecessária a prévia citação da parte ré, vez que não se trata de penhora de valores em execução fiscal, mas de bloqueio liminar em sede de ação cautelar, o que pode ocorrer 'inaudita altera pars'. Ainda que assim não fosse, esta C. Turma já decidiu pela possibilidade de realização da penhora online antes da citação do executado. Precedentes.

2. A medida cautelar fiscal representa instrumento à disposição da União Federal com vistas à efetiva satisfação de seus interesses fiscais, submetendo-se o cabimento aos ditames dos artigos 1º a 3º da Lei 8.397/1992, com redação dada pela Lei nº 9.532/1997.

3. A concessão de liminar em ação cautelar fiscal depende de fundamentação relevante e perigo da demora, demonstráveis com a simples ocorrência das hipóteses do artigo 2º da Lei nº 8.397/1992.

4. Desnecessária a constituição definitiva do crédito tributário para a efetivação da indisponibilidade dos bens do devedor, bastando a lavratura do auto de infração, o que ocorreu na hipótese, nos exatos termos do artigo 1º, da mesma norma. Isto porque estando suspensa a exigibilidade do crédito, o credor não pode realizar atos de cobrança, mas a medida cautelar não é ato de cobrança e sim de garantia de um futuro processo de execução fiscal.

5. A hipótese não se enquadra no artigo 2º, V, "b", da Lei nº 8.397/1992, visto que não houve dilapidação do patrimônio, tendo o agravante, inclusive, demonstrado evolução patrimonial. No entanto, o passivo tributário lançado contra si é de R\$ 38.395.246,43 (trinta e oito milhões, trezentos e noventa e cinco mil, duzentos e quarenta e seis reais e quarenta e três centavos), valor que supera em muito ao patrimônio conhecido atual do ora agravante.

6. Caracterizada a hipótese do artigo 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/92, com redação dada pela Lei nº 9.532/97, é cabível a cautelar em apreço, sendo irrelevante a caracterização das demais hipóteses.

7. O artigo 833 do Código de Processo Civil discorre a relação dos bens absolutamente impenhoráveis. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encontra-se consolidada no sentido de que a impenhorabilidade prevista no inciso X do artigo 833 do Código de Processo Civil deve ser extensiva a todo tipo de conta bancária, seja ela conta-corrente, conta-poupança, fundo de investimento ou até mesmo dinheiro em espécie, desde que não esteja configurada má-fé, fraude ou abuso de direito por parte do executado (EREsp n. 1.330.567/RS, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 19/12/2014, REsp n. 1.230.060/PR, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, DJe de 29/8/2014; RMS n. 52.238/SP, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 8/2/2017).

8. O c. Superior Tribunal de Justiça ampliou essa proteção legal e restringiu-a apenas ao patrimônio de pessoas físicas, cujo intuito é de resguardar o mínimo essencial para a subsistência própria e de sua família (STJ, REsp 1754558, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, 14/08/2018, REsp 1728249, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 05/09/2018; REsp 1836230, Rel. Min. MOURA RIBEIRO, 23/09/2019).

9. Há que ser liberado ao agravante apenas o montante legalmente acobertado pelo manto da impenhorabilidade, no valor correspondente a 40 (quarenta) salários mínimos, nos termos do artigo 833, X, do CPC.

10. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, deu PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, em menor extensão, nos termos do voto da Des. Fed. Cecília Marcondes que lavrará o acórdão. Vencido o Relator, que lhe dava parcial provimento. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5024546-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SUELI GARDINO - SP155202
AGRAVADO: MARIMEX DESPACHOS TRANSPORTES E SERVICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: PRISCILA FARICELLI DE MENDONCA - SP234846-A

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5024477-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL
AGRAVADO: COMPANHIA PIRATININGA DE FORCA E LUZ
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - MG822-A

DESPACHO

Insurge-se a agravante contra decisão que deferiu o pedido de liminar, em ação de rito comum com o objetivo de suspender os efeitos do Despacho ANEEL nº 2.100, de 18/09/2018, proferido no processo administrativo 48500.001005/2018-82.

DECIDO.

Presente na decisão a análise dos pressupostos processuais envolvendo o pedido formulado, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo.

Assim, é de rigor a manutenção da decisão recorrida até a oitiva da agravada.

Dessa forma, intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pelo agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5023753-12.2019.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PQ SILICAS BRAZIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE SCHMIDT ZALAF - SP177270-A

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5002717-51.2018.4.03.6109

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

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A

APELADO: REMARC COM REF E MANUT DE CONDICIONADORES DE AR LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO HENRIQUE BOSSONARIO - SP293836-A

DESPACHO

Intime-se a embargada REMARC Comércio Reforma e Manutenção de Condicionadores de Ar Ltda. - ME, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5014386-61.2019.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 941/2950

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
INTERESSADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIAO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS, MUNICIPIO DE ILHA SOLTEIRA, JOAO GREGORIO DE ARAUJO, FATIMA LUZIA ALVES ARAUJO, RIO PARANÁ ENERGIA S.A
Advogado do(a) INTERESSADO: FABIO CORCIOLI MIGUEL - SP208565
Advogado do(a) INTERESSADO: JOAO CARLOS LOURENCO - SP61076
Advogado do(a) INTERESSADO: JOAO CARLOS LOURENCO - SP61076
Advogado do(a) INTERESSADO: WERNER GRAU NETO - SP120564

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022896-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: TELMA DO AMARAL MAIA POLO, TANIA MARA CAMPANELLI DE LIMA PACHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: OSMAR HONORATO ALVES - SP93211-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: OSMAR HONORATO ALVES - SP93211-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante da certidão (ID 90345121), providencie o recorrente, no prazo de 5 (cinco) dias, a regularização da guia de recolhimento de custas, nos termos da RESOLUÇÃO PRES. Nº 138, DE 06 DE JULHO DE 2017 deste Tribunal.

Saliente-se, desde já, que o silêncio será entendido como ausência de interesse no prosseguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022416-85.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE ALMEIDA RODRIGUES MARTINEZ - SP155131-N
AGRAVADO: TRANSPORTADORA SERRANO LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5024035-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COBRASMAS A
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAQUIM MENDES SANTANA - SP27605

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5024341-19.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PAULO CESAR TERTO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA CRISTINA BIAZON - SP263945-A

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015443-17.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMPEDRA COMERCIO E TERRAPLENAGEM LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: JACQUES CARDOSO DA CRUZ - MS7738-A

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024450-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
PROCURADOR: FLAVIA HANA MASUKO HOTTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA HANA MASUKO HOTTA - SP202754
AGRAVADO: UNIMED PAULISTANA SOC COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160-A

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003168-70.2015.4.03.6141
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: BENEDITO CUSTODIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA - SP121882-A
APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: MARIO BERTOLLI FERREIRA DE ANDRADE - SP107255-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Nos termos do art. 10 do CPC, manifestem-se as partes, no prazo de 10 (dez) dias, acerca da legitimidade passiva da União Federal, bem assim sobre os eventuais reflexos na definição da competência da Justiça Federal para apreciar o feito.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003926-63.2015.4.03.6104
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: JOSE PAULO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA - SP121882-A
APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: ANA CAROLINA GINJO - SP371530-A, PAULO HENRIQUE MARCIANO DA SILVA - SP220953-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Nos termos do art. 10 do CPC, manifestem-se as partes, no prazo de 10 (dez) dias, acerca da legitimidade passiva da União Federal, bem assim sobre os eventuais reflexos na definição da competência da Justiça Federal para apreciar o feito.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000370-03.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: AGCO DO BRASIL SOLUCOES AGRICOLAS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A, JOSE MARIA AARRUDA DE ANDRADE - SP153509-A, ENIO ZAHA - SP123946-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Nos termos do artigo 1.023, § 2.º do CPC, intím-se ambas as partes acerca dos embargos de declaração opostos, para, querendo, manifestarem-se no prazo legal.

Intím-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024174-02.2019.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NAISA NAJAR AGRICOLA E IMOBILIARIA LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO DE OLIVEIRA CONCEICAO - SP213576-A, DIMAS ALBERTO ALCANTARA - SP91308-A

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intím-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intím-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011662-88.2017.4.03.6100

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

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AVEX BRASIL COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL NEVES DE ALMEIDA PRADO - SP212418-A, ALEXANDRE BADO - SP177938-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intím-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 08 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024681-60.2019.4.03.0000

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

AGRAVANTE: HELAINE LUZIA MANFRIN TEOFILLO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE SOUZA - MG107232

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

"Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção juris tantum, pode o Magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação." (AgRg no AREsp 206015/MS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe 30/10/2012).

Temos, pois, que não há óbice ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório com o objetivo de verificar a presença dos pressupostos autorizadores à concessão do benefício.

Dessa forma, intime-se o agravante para, no prazo de 10 (dez) dias, demonstrar por meio de documentos hábeis (declaração de imposto de renda dos últimos 4 anos, extratos bancários próximos e remotos, dentre outros) a alegada situação de hipossuficiência. Saliente-se, desde já, que o silêncio será entendido como ausência de interesse no prosseguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5024630-49.2019.4.03.0000

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

AGRAVANTE: EITOR FIGUEREDO JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA SANDRI - MS12300-A

AGRAVADO: PRÓ-REITORA DE GESTÃO DE PESSOA (PROGESP) DA UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS, FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 22274767: Tendo em vista a concessão dos benéficos da justiça gratuita pelo Juízo de origem, anote-se.

Por sua vez, para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5000602-17.2019.4.03.0000

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

AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO PEREIRA FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO SERGIO DIAS BACELAR - MS14036

AGRAVADO: PRÓ-REITOR RUY ALBERTO CAETANO CORREA FILHO, ANA RITA BARBIERI FILGUEIRAS, FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66081/2019

00001 CAUTELAR INOMINADA N° 0009777-53.2001.4.03.0000/SP

	2001.03.00.009777-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
REQUERENTE	:	CIA ITAULEASING DE ARRENDAMENTO MERCANTIL GRUPO ITAU
ADVOGADO	:	SP026750 LEO KRAKOWIAK
REQUERIDO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE AUTORA	:	BFB LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL (desistente)
No. ORIG.	:	97.00.35004-5 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em manifestação acostada às f. 298, o requerente Banco Itauleasing S.A., CNPJ n°. 49.925.225/0001-48 (atual denominação da social de "Cia Itauleasing de Arrendamento Mercantil - Grupo Itaú"), postula o levantamento de valores depositados nestes autos junto à Caixa Econômica Federal, agência n°. 1181 (PAB TRF), conta n°. 1245-8, operação n°. 635, conforme extrato da conta judicial anexado à f.199.

In casu, os poderes específicos, necessários ao pedido formulado, foram outorgados conforme procuração, substabelecimento e documentação societária constantes às f. 258-269.

Destarte, à vista do trânsito em julgado do v. acórdão de fls. 254/256v, tal como certificado às f. 274 e, diante da concordância manifestada pela União às f. 303-307v, por verificar inexistir demais óbices ao deferimento do pedido, determino à Subsecretaria da 3ª. Turma que providencie a expedição de Ofício à Caixa Econômica Federal, agência n°. 1181 (PAB TRF) requisitando-lhe que, no prazo de 5 (cinco) dias, providencie a transferência do valor integral depositado na conta n°. 00001245-8 (operação n°. 635), devidamente atualizado, à conta corrente indicada pelo requerente às f.298, a seguir:

Banco Itaú Unibanco (341)

Titularidade: Banco Itaúcard S./A., CNPJ n°. 17.192.451/0001-70

Agência n°. 2525

Conta corrente n°. 00305-5.

Instrua-se o referido ofício com cópias de f. 298, 299 e desta decisão.

Intimem-se as partes e, após, cumpra-se.

Com a juntada de resposta ao ofício e cumprida a determinação supra, após observadas as formalidades de praxe, restituam-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0035615-60.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.035615-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	CESAR HERMAN RODRIGUEZ
ADVOGADO	:	SP038068 AFFONSO PASSARELLI FILHO
REPRESENTANTE	:	ODAIR GUERRA JUNIOR
APELANTE	:	ALEXANDRE MORATO CRENITTE
ADVOGADO	:	SP156637 ARNOLDO DE FREITAS
APELANTE	:	WELLENGTON CARLOS DE CAMPOS
ADVOGADO	:	SP107502 ADELINA HEMMI DA SILVA e outro(a)
	:	SP184904 ADÉLIA HEMMI DA SILVA
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ELIZABETH MITIKO KOBAYASHI e outro(a)

APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	ARI NATALINO DA SILVA espolio e outro(a)
PROCURADOR	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO
REPRESENTANTE	:	NATHAN VINICIUS GONCALVES DA SILVA
PARTE RÉ	:	DEBORA APARECIDA GONCALVES DA SILVA
PROCURADOR	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO
No. ORIG.	:	00356156020034036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Preliminarmente, cumpra-se integralmente o r.despacho de f.4.987.

Após, defiro a vista dos autos, conforme o requerido pela parte às f.4.991, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 21 de maio de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000814-46.2007.4.03.6111/SP

	2007.61.11.000814-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	AMALIA CORREIA DE MELO (= ou > de 65 anos) e outro(a)
	:	ALBERTINA BOLONINI MERODI
ADVOGADO	:	SP061238 SALIM MARGI e outro(a)
CODINOME	:	ALBERTINA BOLOGNINI MEROTTI

DESPACHO

F.170-173. Ante o teor da comunicação encaminhada pelo r. Juízo processante da carta de ordem n°. 5001542-79.2019.4.03.6111, melhor analisando o teor da documentação anexada às f. 156-157, verifica-se que já houve a quitação integral dos valores que foram objeto do acordo entabulado entre a CEF e a coautora-coapelada Amália Correia de Melo, restando despicienda a adoção de quaisquer medidas nos referidos autos.

Assim, solicite-se a devolução da referida carta, independentemente de cumprimento.

Cumpra-se. Int.

No mais, relação à coautora-coapelada Albertina Bolognini Merotti, mantenho o sobrestamento do feito.

São Paulo, 24 de setembro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0013472-86.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.013472-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	GELTA GARCIA E SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP223610 FERNANDA LORENCINI MONTAGNOLI
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP173790 MARIA HELENA PESCARINI
No. ORIG.	:	00134728620084036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Tendo em vista instrumentos de procuração acostados às fls. 18 e 112vº, retifique-se a autuação dos presentes autos fazendo constar como procuradora da parte autora, a DRA. FERNANDA LORENCINI MONTAGNOLI - OAB/SP nº 223610 e da Caixa Econômica Federal, a DRA. MARIA HELENA PESCARINI - OAB/SP nº 173790.

Ato contínuo, republique-se o despacho de fl.256.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0007657-61.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.007657-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	MATHEUS BARALDI MAGNANI e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC e outros.
ADVOGADO	:	SP257343 DIEGO PAES MOREIRA
No. ORIG.	:	00076576120114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 2.069. Devido ao fato de o mandato de Oceanair Linhas Aéreas S/A ter sido conferido a vários advogados, a comunicação de renúncia de um deles se revela dispensável (artigo 112, §2º, do CPC).

Retire-se apenas o nome da procuradora renunciante, com a publicação dos atos processuais em nome de um dos advogados que constam da procuração outorgada, na ausência de indicação específica (artigo 272, §5º, do CPC).

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 29142/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006762-51.1997.4.03.6100/SP

	1997.61.00.006762-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	SYNGENTA PROTECAO DE CULTIVOS LTDA
ADVOGADO	:	SP027141 JOSE ERCILIO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SYNGENTA PROTECAO DE CULTIVOS LTDA
ADVOGADO	:	SP027141 JOSE ERCILIO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00067625119974036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RECEITA FEDERAL. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAS. CLASSIFICAÇÃO FISCAL INCORRETA. MULTA. ART. 526, II, DO DECRETO 91.030/85. NÃO CABIMENTO. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. Trata-se de ação ajuizada com o fito de obter a anulação de auto de infração lavrado pela Delegacia da Receita Federal em face da autora, em virtude de divergência na classificação tarifária de mercadoria importada.
2. Verifica-se que, na hipótese dos autos, não há se falar em cerceamento da atividade probatória, pois o Laudo de Análise nº 4494/85, realizado pelo Laboratório de Análises do Ministério da Fazenda, já havia concluído no sentido de que a "triantrímida" é uma matéria corante orgânica sintética, um corante à tina pertencente à classe química das antraquinomas.
3. O fato de tal análise ter sido feita em momento anterior à autuação não impede de o resultado ser utilizado no caso em apreço, porquanto uma nova perícia técnica foi realizada nos autos, a pedido da parte autora, com apreciação, inclusive, de todos os quesitos por ela formulados, a qual, diante da não apresentação de resposta às solicitações do perito judicial - ao todo foram onze cartas registradas enviadas à empresa -, concernentes ao uso do composto químico em questão, concluiu que a classificação fiscal adotada pela Receita Federal está correta.
4. Por outro lado, embora a incorreta classificação de produtos importados seja suficiente para ensejar a aplicação de pena de multa sobre o valor aduaneiro da mercadoria, não se está aqui diante de uma das hipóteses previstas no artigo 526 do Decreto nº 91.030/85.
5. Com efeito, o inciso II do supracitado dispositivo legal diz respeito à ausência de guia de importação ou documento equivalente, situação, portanto, diversa a dos autos, em que existia uma guia de importação, mas o produto foi classificado incorretamente.
6. Logo, é de rigor a decretação de nulidade parcial do auto de infração, mais especificamente da multa imposta à parte autora, mantendo-se válidos os demais termos do processo administrativo.
7. Sentença mantida.
8. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade,

NEGAR PROVIMENTO às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018818-53.1996.4.03.6100/SP

	98.03.090965-7/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	BANCO SUMITOMO MITSUI BRASILEIRO S/A
ADVOGADO	:	SP075410 SERGIO FARINA FILHO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO	:	BANCO SUMITOMO MITSUI BRASILEIRO S/A
ADVOGADO	:	SP075410 SERGIO FARINA FILHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
NOME ANTERIOR	:	BANCO SUMITOMO BRASILEIRO S/A
ADVOGADO	:	SP075410 SERGIO FARINA FILHO
No. ORIG.	:	96.00.18818-1 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS. EMENDA CONSTITUCIONAL 10/96. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. VIOLAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, e foi devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma, não restando vício a ser sanado nos moldes preceituados pelo artigo 1.022 do Código de Processo Civil.
2. Não houve omissão do acórdão, pois restou claro que a impetrante tem direito de não se sujeitar às alterações previstas na EC 10/96 apenas nos períodos em que referida emenda ofendeu a anterioridade nonagesimal e a irretroatividade (de 01.01.96 a 30.06.96).
3. Tampouco se verifica omissão no acórdão quanto à alíquota de CSL que deve ser aplicada no período de 01.01.96 a 30.06.1996, haja vista que esta Terceira Turma Adota o entendimento do Supremo Tribunal Federal no RE 587008, assegurando o recolhimento do PIS nos termos da LC nº 07/70 e legislação superveniente, no período compreendido entre 01.01.96 até noventa dias após a publicação da EC nº 10/96.
4. Em suma, o que se percebe é que a embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração e pode ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil.
5. De outra parte, no tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007705-29.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.007705-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUXURY IMP/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP163513 MARIA ELENIR LACERDA KUNTZ e outro(a)

No. ORIG.	: 00077052920014036100 14 Vr SAO PAULO/SP
-----------	-------------------------------------------

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. MERO INCONFORMISMO COM O RESULTADO DO JULGAMENTO. ATIVIDADE ECONÔMICA. SERVIÇO DE COMPOSIÇÃO GRÁFICA POR ENCOMENDA. SUJEIÇÃO AO ISS. INEXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE IPI. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis apenas quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
2. No caso em apreço, todavia, o aresto analisou devidamente a questão, inexistindo vício a ser sanado.
3. O acórdão espelhou o entendimento consolidado pelo e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a prestação de serviço de composição gráfica por encomenda está sujeito à incidência do ISS e não do IPI.
4. O que se percebe é que a embargante deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, o que não é possível na via estreita dos embargos de declaração.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016036-97.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.016036-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE	: SETEPLA TECNOMETAL ENGENHARIA S/A
ADVOGADO	: SP234916 PAULO CAMARGO TEDESCO
	: SP208452 GABRIELA SILVA DE LEMOS
INTERESSADO	: SETEPLA TECNOMETAL ENGENHARIA S/A
ADVOGADO	: SP234916 PAULO CAMARGO TEDESCO
	: SP208452 GABRIELA SILVA DE LEMOS
PORTE RÊ	: SANAMAR S/A e outro(a)
	: GENEBRA IMOVEIS LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. OMISSÕES. INOCORRÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.
2. Não houve violação da coisa julgada, haja vista que o dispositivo da sentença determinou expressamente que os cálculos fossem efetuados pela Contadoria Judicial, que os elaborou nos exatos termos da sentença, com base nos valores monetários convertidos e atualizados.
3. A sentença foi clara ao dispor que é direito da autora a restituição dos valores recolhidos indevidamente a título de PIS, o que engloba os montantes comprovadamente recolhidos de modo indevido nos respectivos anos-base.
4. Também não há que se falar em omissão do acórdão quanto à atualização das custas e honorários pelo IPCA-E, pois, conforme constou expressamente no acórdão embargado, o montante a ser restituído deve ser corrigido de acordo com os critérios estipulados para a correção dos tributos em geral (Manual de Cálculos da Justiça Federal - Resoluções CJF 134/10 e 267/13).
5. Tanto a autora quanto a União sucumbiram em parte de seus pedidos, sendo o caso de se reconhecer a sucumbência recíproca.
6. De outra parte, no tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
7. Por fim, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso dos presentes autos.
8. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051835-47.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.051835-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE MARCOS DE FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	SP208039 VIVIANE FIGUEIREDO e outro(a)

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EXECUÇÃO FUNDADA EM ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA Nº 899. SOBRESTAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

1 - Os embargos de declaração, a teor do art. 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão ou à existência de erro material ocorridos no acórdão embargado e são inadmissíveis quando, a pretexto da necessidade de esclarecimento, aprimoramento ou complemento da decisão embargada, objetivam novo julgamento do caso.

2 - Ao se compulsar os autos, observa-se que, de fato, se trata de execução de título extrajudicial, consubstanciado em acórdão do Tribunal de Contas da União - TCU, título líquido, certo e exigível. A decisão colegiada de fls. 313/317 abordou expressamente tal situação, inclusive que se tratava de dívida ativa não-tributária decorrente de contrato, e decidiu sobre a prescrição tomando por base o julgamento RE nº 852.475, que afastou a imprescritibilidade.

3 - Contudo, o STF reconheceu a repercussão geral do tema nº 899, tratado no Recurso Extraordinário (RE) nº 636.886, que discute pontualmente a prescrição nas ações de ressarcimento ao erário fundadas em decisão de Tribunal de Contas.

4 - Caracterizado o erro material consubstanciado na adoção de premissa equivocada, impõem-se o reconhecimento de ofensa ao art. 1.020 do CPC, anulando-se parcialmente o acórdão proferido no tocante ao tema da prescrição, permanecendo o entendimento com relação à tempestividade do recurso.

5 - Embargos de declaração acolhidos para sobrestar o feito até o julgamento, pelo STF, do RE 636.886.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para determinar o sobrestamento dos autos até a publicação da decisão de mérito a ser proferida pelo STF a respeito do tema 899/STF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001458-78.2005.4.03.6104/SP

	2005.61.04.001458-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	VON ROLLISOLA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP105465 ACACIO VALDEMAR LORENCAO JUNIOR e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS SOMENTE PARA SANAR OMISSÕES, SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Em 22.03.2005, o Juízo *a quo* indeferiu a antecipação da tutela jurídica para liberação da mercadoria segundo o enquadramento tarifário dado pela apelante, porém determinou o desembaraço aduaneiro das mercadorias importadas ao abrigo da DI nº 05/0157585-0, e a não aplicação da pena de perdimento, mediante o depósito, em garantia, da diferença dos tributos decorrentes da reclassificação, conforme requerido na inicial (f. 59-62).

2. Assim, a autora efetivou em 23.03.2005 o depósito judicial da diferença dos tributos decorrentes da reclassificação tarifária, no valor de **R\$ 16.618,20 (dezesseis mil, seiscentos e dezoito reais e vinte centavos)** (f. 64-65), referente à reclassificação das mercadorias, ressaltando-se que a medida não retira o direito de a Fazenda Pública verificar a exatidão dos valores depositados.

3. Conforme consta no demonstrativo do Crédito Tributário disposto no Auto de Infração nº 0817800/09214/05, o total do valor do crédito tributário apurado corresponde a **R\$ 23.857,45 (vinte e três mil, oitocentos e cinquenta e sete reais e quarenta e cinco centavos)**, sendo R\$ 13.632,83 (treze mil, seiscentos e trinta e dois reais e oitenta e três centavos) referentes ao imposto (código receita-DARF 3345), e R\$ 10.224,62 (dez mil, duzentos e vinte e quatro reais e sessenta e

dois centavos).

4. Em 29.11.2010, a Alfândega do Porto de Santos intimou a apelante a fim de que comprovasse a complementação do depósito judicial, relativamente à diferença apurada, sob pena de prosseguimento da cobrança do crédito tributário (f. 393).

5. Nos termos da Sumula nº 112 do Superior Tribunal de Justiça, "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e sem dinheiro". Conforme consta nos autos, em 23.03.2005 a embargante efetuou depósito judicial no valor de **R\$ 16.618,20 (dezesesseis mil, seiscentos e dezoito reais e vinte centavos)** (f. 64-65), tendo em Fazenda Nacional lavrado o Auto de Infração nº 0817800/09214/05 em 15.04.2005 no valor de **R\$ 23.857,45 (vinte e três mil, oitocentos e cinquenta e sete reais e quarenta e cinco centavos)** (f. 389).

6. Assim, cumpre à embargante recolher a diferença devida, compensando-se o depósito judicial convertido em renda da União (f. 64), devidamente atualizado na forma da lei. Ademais, estando os créditos em discussão, não há que se falar em prescrição.

7. Embargos de declaração acolhidos somente para sanar omissão, sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **ACOLHER** os embargos de declaração para sanar omissões, sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002511-79.2005.4.03.6109/SP

	2005.61.09.002511-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	FEDERAL MOGUL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP027500 NOEDY DE CASTRO MELLO
	:	SP212923 DANIELA GULLO DE CASTRO MELLO
	:	SP226702 MICHELE GARCIA KRAMBECK
	:	SP360106 ARLINDO SARI JACON
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00025117920054036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. ANULAÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IPI E II. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. ART. 85, § 11, CPC/15. OMISSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. A embargante alega que o acórdão teria sido omissão em relação à majoração dos honorários advocatícios em sede recursal, conforme determina o art. 85, § 11, do CPC.

2. Para a fixação da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, deve ser levado em conta o recente posicionamento do STJ, em decisão proferida no EAREsp nº 1.255.986/PR, que determina que para a fixação da verba honorária deve ser observada a norma processual vigente no momento da prolação da sentença; assim, como no caso dos autos o processo foi sentenciado em julho de 2016, são devidos honorários recursais nos termos do art. 85, § 11 do CPC/2015.

3. Considerando que a decisão foi mantida, o trabalho adicional realizado com a apresentação de contrarrazões ao recurso de apelação e os critérios previstos nos §§ 2º a 6º do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios devem ser majorados em 2% (dois por cento) do valor da causa.

4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005123-87.2005.4.03.6109/SP

	2005.61.09.005123-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SAO MARTINHO S/A
ADVOGADO	:	SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
----------	---	--------------------------------

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO *DECISUM*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
2. O entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no RE nº 574.706, com repercussão geral, autoriza o julgamento imediato das causas que versem sobre o tema, independente do trânsito em julgado do paradigma. Eventual modulação do julgado será irrelevante diante do pedido formulado na inicial, razão pela qual não afeta a aplicação imediata daquele *decisum* no caso concreto.
3. Não se vislumbra a existência de contradição no *decisum*, revelando, na realidade, mero inconformismo da União com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
4. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
5. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC/2015.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002191-31.2006.4.03.6000/MS

	2006.60.00.002191-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	AGAMENON RODRIGUES DO PRADO
ADVOGADO	:	MS003281 MARIA CELESTE DA COSTA E SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	CINARA BUENO SANTOS PRICLADNITZKY
APELANTE	:	ASSOCIACAO ESTADUAL DE COOPERACAO AGRICOLA DE MATO GROSSO DO SULAESCA
ADVOGADO	:	MS006277 JOSE VALERIANO DE S FONTOURA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	AGAMENON RODRIGUES DO PRADO
ADVOGADO	:	MS003281 MARIA CELESTE DA COSTA E SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	CINARA BUENO SANTOS PRICLADNITZKY
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO ESTADUAL DE COOPERACAO AGRICOLA DE MATO GROSSO DO SULAESCA
ADVOGADO	:	MS006277 JOSE VALERIANO DE S FONTOURA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00021913120064036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL NÃO RELACIONADO COM AGENTE PÚBLICO OU COM PRÁTICA ÍMPROBA. EXTINÇÃO MANTIDA. LICITAÇÃO PARA EXECUÇÃO DE SERVIÇOS COM RECURSOS PROVENIENTES DO FAT. ADITIVO CONTRATUAL. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA. PREJUÍZO AO ERÁRIO. CONFIGURAÇÃO DE ATO DE IMPROBIDADE. ARTIGO 10, CAPUT E DA LIA. SANÇÕES ADEQUADAMENTE APLICADAS. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. Ainda que a sentença tenha julgado apenas um dos pedidos extinto sem resolução do mérito, deve ser submetida ao reexame necessário para ser dotada de eficácia, devolvendo-se toda a matéria ao Tribunal para reanálise da pretensão inicial, como escopo de conceder a tutela mais efetiva em prol da moralidade e do interesse administrativo.
2. Com relação à extinção do feito, sem resolução de mérito, quanto ao pedido de ressarcimento ao erário pelos serviços não prestados pela AESCA, este deve ser mantido. Isso porque, conforme bem pontuou o Magistrado monocrático, o descumprimento contratual não configura ato de improbidade, além do que sequer há, na narrativa, imputação a qualquer agente público de ato de improbidade relacionado ao descumprimento contratual da AESCA (terceiro).
3. Releve-se, no mais, ainda que se considere a tese levantada pelo Ministério Público Federal no sentido de que o pedido de ressarcimento pelo descumprimento contratual é pedido cumulado ao de improbidade (aditivo contratual indevido), resta inviável o afastamento da extinção do pedido sem resolução de mérito.
4. A ação de improbidade administrativa encampa procedimento específico, sui generis, cuja finalidade é buscar a aplicação das sanções previstas no artigo 12 da Lei nº 8.429/92, não havendo a possibilidade de que o pedido de ressarcimento por descumprimento contratual, não relacionado à prática ímproba, venha a ser cumulado na ação.
5. Conforme relatado, o MPF afirma que o corréu Agamenon celebrou termo aditivo ao contrato nº 58/99, de modo a beneficiar a corré AESCA, para majorar o valor da hora/aula contratada de R\$ 1,65 para R\$ 2,06 sem, contudo, haver motivação suficiente/idônea a tal.

6. A dificuldade apresentada pela corré não configura justificativa suficiente para o aditamento do contrato, ainda mais quando se considera que o pedido de adequação se deu pouco mais de um mês depois da assinatura, não sendo crível ter havido desequilíbrio econômico contratual ou a ocorrência de evento imprevisto em tão pouco tempo a ensejar o aumento requerido. Em outras palavras, a justificativa para o reequilíbrio contratual não convence e não foi comprovada.
7. Isso sem contar que o artigo 65, I, "a" da Lei de Licitações versa sobre a alteração unilateral do contrato, pela administração, hipótese que não se verifica nos autos já que a alteração foi requerida pela empresa interessada.
8. Nota-se a inobservância da Lei de Licitações e o desatendimento do interesse público na medida em que o aditivo foi ilegalmente autorizado, havendo inequívoco prejuízo ao erário ante a inobservância da legislação de regência.
9. Ante as provas colhidas, evidencia-se, portanto, a prática de ato de improbidade administrativa que causou prejuízo ao erário, previsto no artigo 10, caput e I da Lei nº 8.429/92, o qual pode ser praticado mediante ação ou omissão, dolosa ou culposa, uma vez que ao autorizar o aditamento indevido/não justificado (majoração da hora/aula) não houve observância ao interesse público.
10. Comprovados o prejuízo ao erário, a culpa e o nexo de causalidade, é de rigor manter a condenação dos apelantes corréus pela prática de atos de improbidade administrativa.
11. Por fim, tenha-se em vista que a fixação das sanções consiste em ato discricionário juridicamente vinculado, pois o magistrado, respeitando os parâmetros mínimo e máximo previamente fixados pela lei, deverá estabelecer um patamar justo de acordo com as peculiaridades do caso concreto, pautando-se na extensão do dano causado e no proveito patrimonial obtido pelo agente, segundo o art. 12, parágrafo único, da Lei nº 8.429/92.
13. Embora o artigo 12 da Lei de Improbidade Administrativa estabeleça várias sanções, as quais variam em grau e espécie conforme o ato de improbidade administrativa incorrido pelo réu, cabe ao juiz eleger quais serão aplicadas ao agente, podendo fixá-las de maneira cumulativa ou isolada, à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.
14. Sentença mantida.
15. Apelações e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer *ex officio* da remessa oficial, afastar a preliminar arguida, e, no mérito negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018617-75.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.018617-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	QUANTI Q DISTRIBUIDORA LTDA
ADVOGADO	:	RJ115567 JOAO AGRIPINO MAIA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
NOME ANTERIOR	:	IPIRANGA QUIMICA S/A
ADVOGADO	:	SP234393 FILIPE CARRA RICHTER e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. RE 566.621 E RESP 1.269.570. OMISSÃO RECONHECIDA. EMBARGOS ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Aponta a embargante omissão do acórdão quanto ao prazo prescricional aplicável para a compensação dos valores recolhidos indevidamente.
2. Em suma, o STF (RE 566.621) e o STJ (REsp 1.269.570) definiram que em caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, para as ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), aplica-se a tese dos "cinco mais cinco" (cinco anos para homologação do lançamento e cinco anos do prazo prescricional), ao passo que para as ações ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal.
3. No caso em comento, a ação foi ajuizada em 15.06.2007 (f. 02), depois, portanto, de 09.06.2005, de modo que o prazo prescricional a ser considerado é o de cinco anos.
4. A sentença, por sua vez, havia concedido a segurança, porém admitindo o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos que antecederam a propositura da ação.
5. O caso é de acolher os embargos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação da União e à remessa necessária, reconhecendo o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente desde os 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação.
6. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação da União e à remessa necessária**, a fim de admitir a compensação dos valores recolhidos indevidamente desde os 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001890-90.2007.4.03.6116/SP

	2007.61.16.001890-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	EVERALDO FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP163538 LUÍS RAFAEL NUNES PIEMONTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00018909020074036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS (CPF). USO FRAUDULENTO POR TERCEIROS EM ATOS CONSTITUTIVOS PERANTE AJUCEMAR - JUNTA COMERCIAL DO PARANÁ. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA PELA UNIÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDA.

1. No caso, o autor ajuizou a presente ação em face da União, objetivando a declaração de falsidade dos documentos relativos à constituição da sociedade empresária Granopark Comércio e Representação de Plásticos e Embalagens Ltda Me (CNPJ 05.206.699/0001-64), e consequentemente, a declaração de inexistência das obrigações tributárias perante a Secretaria da Receita Federal, com a liberação do seu Cadastro de Pessoa Física, a fim de que possa realizar sua Declaração de Imposto de Renda.
2. Segundo a inicial, o autor teve seu CPF furtado no ano de 2005, e terceira pessoa falsificou sua assinatura, constituindo fraudulentamente a empresa Granopark Comércio e Representação de Plásticos e Embalagens Ltda Me (CNPJ 05.206.699/0001-64), localizada no Município de Pinhais/PR.
3. Narra que tomou conhecimento do fato ao tentar realizar sua Declaração de Imposto de Renda como isento, tendo imediatamente comparecido à Delegacia para registrar um Boletim de Ocorrência, e ajuizou a presente ação para obter o reconhecimento da falsidade dos atos constitutivos arquivados na JUCEPAR - Junta Comercial do Paraná, além da declaração de inexistência dos débitos existentes em nome da pessoa jurídica citada.
4. Na contestação (f. 60-68), a União sustentou que a responsabilidade pela verificação dos documentos apresentados e manutenção dos registros das informações referentes à composição societária das sociedades é das respectivas Juntas Comerciais nos Estados. Afirmou que após o registro, as informações passam a gozar de presunção de veracidade, e a Receita Federal as utiliza para alimentar o Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas.
5. Foram juntadas as últimas declarações de imposto de renda da pessoa jurídica em questão, tendo o Juízo determinado a realização de prova grafotécnica para apurar se as assinaturas lançadas nos documentos constitutivos da empresa foram, ou não, lançadas pelo autor.
6. Diante da conclusão da perícia grafotécnica, demonstrando divergência entre as assinaturas questionadas, a Fazenda Nacional reconheceu a ausência de responsabilidade tributária do autor pelos débitos da pessoa jurídica Granopark Comércio e Representação de Plásticos e Embalagens Ltda Me (CNPJ 05.206.699/0001-64). Em relação ao pedido de nulidade da pessoa jurídica constituída por meio de contrato social fraudulentamente subscrito, reiterou que o pedido deve ser dirigido à Junta Comercial competente administrativamente, ou por meio de ação própria (f. 197-202).
7. Em sede de apelação, a União requer a isenção do pagamento de honorários advocatícios, aduzindo não ter dado causa ao ajuizamento da ação.
8. Em relação à questão, o Juízo *a quo* aduziu que, assim que citada, a União ofereceu resistência ao pedido do autor, reconhecendo a procedência tão somente após a realização da prova pericial, "*razão pela qual deve ser condenada, ainda que modicamente, aos ônus sucumbenciais, ante ao disposto no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil*", fixando a verba honorária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) (f. 206).
9. De fato, tendo a União oferecido resistência ao feito, deve ser mantida a sua sujeição sucumbencial no valor arbitrado na sentença, porquanto adequadamente fixados.
10. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0529642-88.1998.4.03.6182/SP

	2008.03.99.048657-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	J MACEDO S/A
ADVOGADO	:	SP162707 ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
SUCEDIDO(A)	:	LAPA ALIMENTOS S/A
No. ORIG.	:	98.05.29642-3 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PAES. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 957/2950

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO CPC/73, VIGENTE NA DATA DA SENTENÇA. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.

1. Tendo havido adesão do embargante ao parcelamento (PAES - Lei 10.684/03), com integral pagamento e extinção da respectiva CDA, é de se concluir que houve reconhecimento do pedido pela embargada;
2. Assim, é de rigor julgar prejudicado o recurso de apelação e extinguir o processo, com julgamento de mérito, nos termos do artigo 487, III, "a", do CPC/15.
3. Extinto o débito em virtude do pagamento, os valores depositados para garantia do juízo podem ser levantados pelo embargante.
4. Como no presente caso a sentença foi proferida em 09.10.2007, na vigência do CPC/73, com base nesse mesmo diploma legal haverá de ser decidida na instância recursal a questão da verba honorária; isso porque apesar de inserida em lei processual, as regras que regulam a sucumbência têm nítido caráter material, de sorte que a aplicação do novo CPC implicaria indevida retroatividade.
5. Não há que se falar na aplicação da majoração prevista no artigo 85, § 11, do CPC/15, por falta de correspondência legal no CPC/1973.
6. Embargos de declaração acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher em parte os embargos de declaração, a fim de sanar as omissões apontadas, para que no dispositivo do acórdão passe a constar "Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso de apelação interposto e JULGO EXTINTO o presente feito, nos termos do artigo 487, III, "a", do Código de Processo Civil de 2015, bem como determino o levantamento dos valores depositados para garantia do juízo"**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010144-75.2008.4.03.6000/MS

	2008.60.00.010144-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	JOSE PEREIRA DE SANTANA
ADVOGADO	:	MS009129 GLAUCO LUBACHESKI DE AGUIAR e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO	:	JOSE PEREIRA DE SANTANA
ADVOGADO	:	MS009129 GLAUCO LUBACHESKI DE AGUIAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00101447520084036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO E OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. *In casu*, com relação à alegação de nulidade da sentença, o acórdão deixou claro que "Assim, preclusa a questão da produção da prova pericial contábil, passa à verificação da questão atinente do lapso da serventia em não manter apensado o processo administrativo aos presentes autos. Embora o juízo de primeiro grau não tenha levado em conta aquela prova ao analisar a questão de omissão de receitas e seus reflexos, entendo que sem a prova pericial sobre aquele procedimento, a análise por pessoa diversa do expert contábil seria totalmente prescindível, pois se trata de verificação de grande carga técnica, que não cabe ao magistrado conhecer e não traria conclusão diversa do quanto exarado na r. sentença, razão pela qual não há como se reconhecer a nulidade. Em resumo, a produção de prova pericial contábil restou preclusa, em razão da decisão não afrontada pelo recurso cabível a tempo e, as demais provas constantes nos autos não são suficientes para comprovar o alegado, o que não acarreta a nulidade da sentença por cerceamento de defesa." (F. 239).
3. Com relação ao prequestionamento formulado pelo embargante, aplica-se o art. 1.025 do Código de Processo Civil em vigor.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000295-70.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.000295-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	S E H NASSER COM/E IMP/ DE MANUFATURADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP229381 ANDERSON STEFANI e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00002957020084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. ADUANEIRO. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA PENADE MULTA. AFASTAMENTO DA PENADE PERDIMENTO E LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Não há na legislação aduaneira (Decreto 6.759/09 e Decreto-lei 37/66) possibilidade de aplicação da pena de perdimento a mercadorias, a menos que se constate a efetiva ocorrência de dolo, fraude, sonegação ou conluio como fito de prejudicar o Erário.
2. Não tendo sido constatado o dolo nema finalidade de causar dano ao Erário, não há que se falar em pena de perdimento. Precedentes do STJ e deste Tribunal.
3. É assente no STF, ademais, que a apreensão de mercadorias não pode ser utilizada como meio coercitivo para o pagamento de tributos. Súmula 323 STF.
4. A sentença de improcedência deverá ser reformada, determinando-se a aplicação da pena de multa, o afastamento da pena de perdimento e a liberação das mercadorias apreendidas.
5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes**, para dar integral provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002959-74.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.002959-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	UNILEVER BRASIL LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
	:	SP257220 REINALDO LUIS TADEU RONDINA MANDALITI
	:	SP243797 HANS BRAGTNER HAENDCHEN
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	UNILEVER BRASIL ALIMENTOS LTDA
	:	UNILEVER BRASIL HIGIENE PESSOAL E LIMPEZA LTDA
	:	UNILEVER BRASIL GELADOS DO NORDESTE S/A
	:	CICANORTE IND/ DE CONSERVAS ALIMENTÍCIAS S/A
	:	UNILEVER BRASIL NORDESTE PRODUTOS DE LIMPEZA S/A
ADVOGADO	:	SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
	:	SP257220 REINALDO LUIS TADEU RONDINA MANDALITI
	:	SP243797 HANS BRAGTNER HAENDCHEN

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CPMF. CUSTEIO DE PLANOS DE ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. NÃO INCIDÊNCIA. EMBARGOS DA UNIÃO REJEITADOS. EMBARGOS DA AUTORA ACOLHIDOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis apenas quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
2. No que diz respeito aos embargos opostos pela União, não há vício a ser sanado. Isto porque o julgado foi bastante claro no sentido de que a regulamentação do regime de previdência complementar foi atribuída à lei complementar, nos termos do artigo 202 da Constituição Federal, e que o artigo 69, § 1º, da LC nº 109/2001, por sua vez, afastou a incidência de tributação e das contribuições vertidas para as entidades de previdência complementar, destinadas ao custeio dos planos de benefícios de natureza previdenciária.
3. Como efeito, o que se percebe é que a União deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, o que não é possível na via estreita dos embargos de declaração.
4. Por outro lado, em relação aos embargos opostos pela parte autora, de fato o acórdão nada dispõe acerca dos valores recolhidos a título de CPMF durante o curso da ação, incorrendo em omissão.

5. Assim, é de rigor o acolhimento dos declaratórios para determinar a exclusão dos recolhimentos efetuados pela autora a título de CPMF durante o curso da ação e nos últimos cinco anos, contados do ajuizamento da demanda, bem como para determinar que tais valores sejam constituídos créditos para compensação com tributos administrados pela Receita Federal do Brasil.

6. Embargos de declaração da União rejeitados.

7. Embargos de declaração da autora acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração da União e ACOLHER os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005406-35.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.005406-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	CREFIPAR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS S/A e outros(as)
ADVOGADO	:	SP128457B LEILA MEJDALANI PEREIRA
EMBARGANTE	:	CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
	:	AGROPECUARIA ARAUC LTDA
ADVOGADO	:	SP128457B LEILA MEJDALANI PEREIRA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP
ADVOGADO	:	SP257211 TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
SUCEDIDO(A)	:	CREFINPAR PARTICIPACOES LTDA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. MERO INCONFORMISMO COM O RESULTADO DO JULGAMENTO. CONSELHO PROFISSIONAL. REGISTRO. COBRANÇA DE ANUIDADES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis apenas quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
2. No caso em apreço, todavia, o aresto analisou devidamente a questão, inexistindo vício a ser sanado.
3. Com efeito, apesar de as alterações ocorridas nos contratos sociais das embargantes datarem de 2003, elas protocolaram os pedidos de cancelamento dos registros no Conselho Regional de Economia da 2ª Região/São Paulo - CORECON somente em fevereiro de 2008, após o lançamento da anuidade do exercício do referido ano.
4. Assim, verifica-se que à época dos fatos geradores as embargantes permaneciam registradas no conselho profissional, surgindo daí a obrigação de pagar as respectivas anuidades, independentemente do exercício da profissão.
5. O que se percebe é que as embargantes desejam que prevaleça a tese por elas defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, o que não é possível na via estreita dos embargos de declaração.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008532-78.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.008532-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	AIRTON FRANCISCO ROSSETTI
ADVOGADO	:	SP197214 WELLINGTON RAPHAEL HALCHUK DALVES DIAS e outro(a)
	:	SP163596 FERNANDA VAZ GUIMARAES RATTO PIZA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, I E II DO CPC. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. IRPE. VERBAS TRABALHISTAS. VALORES PAGOS EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. A RESPONSABILIDADE PELA

RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DE RENDA É DA FONTE PAGADORA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não há omissão no acórdão, pois todos os aspectos apresentados nos embargos de declaração da União foram devidamente abordados na fundamentação do acórdão embargado.
2. No caso, tendo o contribuinte demonstrado que o imposto de renda retido na fonte e declarado em sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física, DIRPF foi, de fato, retido pela fonte pagadora, conforme certidão expedida pela Justiça do Trabalho (f. 31-32), não pode ser responsabilizado a recolhê-lo novamente, sob pena de dupla exação.
3. Ademais, era de conhecimento da União que a fonte pagadora, Associação Atlética Ponte Preta, deixara de efetuar o recolhimento do IRRF aos cofres públicos, tendo em vista o Ofício expedido pelo juiz da reclamatória trabalhista ao Delegado da Receita Federal, na data de 25.07.2005 (f. 32).
4. Assim, devidamente comprovada a efetiva retenção do tributo, resta afastada a responsabilidade tributária do apelante. Impõe-se, portanto, declarar a nulidade do auto de infração nº 10830.006235/2006-90, referentes ao IRPF relativo ao ano calendário 2002, além do cancelamento da inscrição em dívida ativa da União nº 80.1.08.001276-00, da compensação de ofício dos valores referentes à restituição do IRPF ano-calendário 2003, com os valores devidos em razão do auto de infração nº 10830.006235/2006-90, e conseqüente restituição dos valores apurados, bem como declarar a nulidade da revisão de ofício referente à DIRPF/2003.
5. O que a embargante pretende, de fato, é unicamente rediscutir a matéria já exaustivamente tratada no aresto, com indevido caráter infringente, e a isso não se prestam os embargos de declaração.
6. De outra parte, no tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
7. Embargos de declaração da União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007584-27.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.007584-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	PPE FIOS ESMALTADOS S/A
ADVOGADO	:	SP167312 MARCOS RIBEIRO BARBOSA
	:	SP220567 JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA
No. ORIG.	:	00075842720084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PROTESTO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ACOLHIMENTO COM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.
2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
3. Tendo em vista o ajuizamento de medida cautelar de protesto interruptivo de prescrição em 2006, é certo que a compensação deve se operar nos 5 (cinco) anos anteriores a este ajuizamento, e não nos 5 (cinco) anos anteriores à propositura do mandado de segurança.
4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006104-71.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.006104-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	BONFIGLIOLI COML/E CONSTRUTORA S/A
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00.06.67508-5 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGADO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omisso, obscuro, contraditório ou com erro material no julgado.
2. Cabe ressaltar que foi considerado no voto que incabível o juízo de retratação, pois o acórdão recorrido não afrontou os julgamentos com repercussão geral/repetitivo Tema 147 do Supremo Tribunal Federal e Tema 291 do Superior Tribunal de Justiça.
3. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
4. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008264-45.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.008264-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	HOSPITAL E MATERNIDADE SAO SEBASTIAO LTDA
ADVOGADO	:	SP136692 ANTONIO CELSO ABDALLA FERRAZ e outros(as)
No. ORIG.	:	05.00.00324-3 A Vr SUZANO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE. AUSÊNCIA. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis apenas quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
2. No caso em apreço, o aresto analisou devidamente todas as questões, inexistindo vício a ser sanado.
3. Como efeito, antes de adentrar ao mérito da demanda, para analisar a presunção de certeza e liquidez da CDA, existe nos autos um pedido da apelante, ora embargada, de anulação da sentença em razão de cerceamento de defesa, visto que o MM. Juiz *a quo* julgou antecipadamente a lide, sem que lhe tenha sido oportunizada a produção de provas, a fim de comprovar a sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, que dá supedâneo a este feito.
4. Trata-se, na verdade, de questão preliminar, pois eventuais imperfeições formais podem invalidar a relação processual e, assim, prejudicar o julgamento do mérito.
5. A mera irrisignação como resultado do julgamento, visando a reversão do julgado, não tem o condão de viabilizar a oposição dos aclaratórios.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013969-90.2009.4.03.6000/MS

	2009.60.00.013969-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	CONCRETA ENGENHARIA E CONSERVACAO LTDA
ADVOGADO	:	MS017293 MARCELO WANDERLEY NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária EMBRAPA

ADVOGADO	:	SP293685 ANDRESSAIDE
No. ORIG.	:	00139699020094036000 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA. EMBRAPA. EXECUÇÃO CONTRATUAL. CESSÃO DE CRÉDITO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EXTRAORDINÁRIOS. NÃO CONCLUSÃO DOS SERVIÇOS INICIALMENTE CONTRATADOS. SALDO A SER DIRECIONADO ÀS CESSIONÁRIAS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de ação ajuizada como fito de obter a cobrança de valores decorrentes de serviços extraordinários realizados pela empresa autora, durante a vigência de contrato administrativo firmado com a Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária - EMBRAPA.
2. De acordo com o resumo da planilha de fechamento da obra, apresentado pela parte ré, a empresa autora teria executado serviços adicionais no importe de R\$ 70.784,17 (setenta mil, setecentos e oitenta e quatro reais e dezessete centavos), mas também teria deixado de executar alguns serviços contratados inicialmente, que correspondem ao valor de R\$ 61.082,24 (sessenta e um mil, oitenta e dois reais e vinte e quatro centavos), resultando em um saldo de R\$ 9.701,93 (nove mil, setecentos e um reais e noventa e três centavos), devidos pela Embrapa.
3. Sucede que a autora havia celebrado Instrumento Particular de Cessão e Transferência de Direitos de Créditos com outras duas empresas, vindo a ceder-lhes parte de seu direito de crédito com a Embrapa.
4. Considerando, assim, que a parte ré efetuou o pagamento à autora da quantia de R\$ 6.149,50 (seis mil, cento e quarenta e nove reais e cinquenta centavos), em 27.04.2011, em data posterior à cessão de créditos, a diferença de R\$ 3.552,43 (três mil, quinhentos e cinquenta e dois reais), concernente ao crédito da autora em relação à empresa pública, deve ser direcionado às cessionárias.
5. Deste modo, a pretensão autoral relativa ao recebimento da quantia de R\$ 89.188,19 (oitenta e nove mil, cento e oitenta e oito reais e dezenove centavos) não merece prosperar, visto que a autora não faz prova constitutiva de seu direito (art. 333, I, do CPC/1973), mas tão somente alega, sem qualquer prova, que concluiu totalmente as obras contratadas.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006816-58.2009.4.03.6112/SP

	2009.61.12.006816-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	RONALDO DELATORRE TETE
ADVOGADO	:	SP159947 RODRIGO PESENTE e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Conselho Regional de Contabilidade CRC
ADVOGADO	:	SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00068165820094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. OMISSÃO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
2. No caso em apreço nada foi decidido acerca dos honorários advocatícios, incorrendo o acórdão, então, em omissão.
3. O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que, na hipótese de extinção do processo sem resolução de mérito, aplica-se o princípio da causalidade, segundo o qual a parte que deu causa à instauração da demanda deverá suportar o pagamento das custas e dos honorários advocatícios. Precedentes.
4. Considerando que o julgado reconheceu a cobrança indevida das anuidades e decretou, de ofício, a extinção do processo de execução fiscal e dos presentes embargos à execução fiscal, com fundamento no artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, é de rigor a condenação do Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo, ora embargado, ao pagamento de honorários sucumbenciais, no valor correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, nos termos do artigo 20, § 3º, do CPC/1973, diploma legal em vigor à época da prolação da sentença.
5. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ACOLHER os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000685-58.2009.4.03.6115/SP

	2009.61.15.000685-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JESUS MARTINS
ADVOGADO	:	SP076337 JESUS MARTINS
	:	SP414863 CARLA LUIZA GOMES
No. ORIG.	:	00006855820094036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. OMISSÃO. EFEITOS INFRINGENTES. POSSIBILIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Trata-se de embargos de declaração opostos em face do acórdão que deu parcial provimento à apelação da parte autora para afastar a extinção do processo sem julgamento do mérito e, prosseguindo na análise do mérito, nos termos do artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, reconhecer a decadência do crédito tributário relativo ao ano-calendário de 2000, reduzir a multa punitiva para o percentual de 75% e fixar a sucumbência recíproca, nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a anulação do débito fiscal objeto do auto de infração referente ao imposto de renda pessoa física dos anos-calendário 2000 e 2001 no valor total de R\$ 545.512,73 (quinhentos e quarenta e cinco mil, quinhentos e doze reais e setenta e três centavos), decorrente da omissão de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício recebidos da Cooperativa dos Ex-funcionários da CBT, M.P.L. Motores e Mário Pereira Lopes Empreendimentos, bem como o afastamento do arrolamento de bens efetivado nos termos do artigo 64 e seguintes, da Lei 9.532/97.
2. É pacífico o entendimento doutrinário e jurisprudencial no sentido de que a excepcional possibilidade de efeitos infringentes em sede de embargos de declaração é possível quando, ao ser suprida omissão, contradição, obscuridade ou ambigüidade, ou por ter a decisão embargada se baseado em premissa fática equivocada, a alteração do resultado do julgamento é mera consequência necessária.
3. No caso, assiste razão à embargante. A recente jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, no caso do imposto de renda da pessoa física, o lançamento de ofício em caso de omissão de rendimentos somente pode ocorrer após o termo final para entrega da declaração de rendimentos, iniciando-se o prazo decadencial no primeiro dia do exercício seguinte.
4. Considerando que o IRRF é relativo aos anos-base de 2000 e 2001, e que as declarações de imposto de renda foram entregues nos exercícios de 2001 e 2002, respectivamente, tem-se que o prazo decadencial iniciou-se nos exercícios seguintes, quais sejam, em 01.01.2002 e 01.01.2003, respectivamente. Tendo em vista que a primeira medida preparatória ao lançamento tributário em face do contribuinte (pessoa física) foi feita em 14/03/2006, com lavratura do Auto de Infração em 21/12/2006, constata-se que não ocorreu a decadência.
5. Como consequência, deve ser revista a fixação dos honorários advocatícios. No caso, a União Federal sucumbiu de parte mínima do pedido, qual seja, a redução da multa punitiva para o percentual de 75%, motivo pelo qual a parte autora deve ser condenada ao pagamento da verba honorária fixada em 5% sobre o valor da totalidade do crédito tributário subsistente após o presente julgamento, nos termos do artigo 21, do Código de Processo Civil revogado, vigente à época da sentença.
6. Embargos de declaração providos para, suprimindo a omissão apontada, conceder-lhes efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação para afastar a extinção do processo sem julgamento do mérito e, prosseguindo na análise do mérito, nos termos do artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, reduzir a multa punitiva para o percentual de 75% e condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária fixada em 5% sobre o valor da totalidade do crédito tributário subsistente após o presente julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração para, suprimindo a omissão apontada, conceder-lhes efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação para afastar a extinção do processo sem julgamento do mérito e, prosseguindo na análise do mérito, nos termos do artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, reduzir a multa punitiva para o percentual de 75% e condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária fixada em 5% sobre o valor da totalidade do crédito tributário subsistente após o presente julgamento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027820-23.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.027820-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP125429 MONICA BARONTI MONTEIRO BORGES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	DANIELLA DI GREGORIO LANDER KEN WORTHY e outro(a)
PARTE RÉ	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP012363 JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4º SJJ > SP
No. ORIG.	:	00139845020094036100 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESISTÊNCIA EM CAUSA CONEXA. INSISTÊNCIA NO JULGAMENTO. DESCABIMENTO. UNIDADE DE ATUAÇÃO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE INDEPENDÊNCIA FUNCIONAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I. A negativa de conhecimento do agravo não resulta no descumprimento de decisão do STJ já proferida no recurso. O Tribunal Superior, ao determinar a devolução dos autos para a análise da tempestividade do agravo de instrumento, não bloqueou naturalmente a influência de fatores supervenientes, comprometedores do interesse recursal, como a desistência da parte.

II. A determinação de exame da tempestividade foi feita naturalmente com a condição de que os requisitos de admissibilidade do agravo estejam presentes. O efeito translativo dos recursos subsiste, possibilitando a decretação da perda de interesse recursal pelo Tribunal de Origem.

III. O agravo interno também não merece provimento relativamente aos demais fundamentos.

IV. A participação de diferentes Procuradores Federais não autoriza manifestações distintas em processos conexos. Eles exercem a representação judicial de uma mesma entidade (artigo 131 da CF e artigo 10 da Lei n. 10.480 de 2002), devendo uniformizar os atos de responsabilidade dela nas causas judiciais.

V. Diferentemente de outras categorias contextualizadas na atividade jurisdicional - juízes, membros do Ministério Público, defensores públicos -, os Procuradores Federais não possuem a prerrogativa da independência funcional, que permite atuações distintas de integrantes da mesma carreira.

VI. Eles devem unificar a representação judicial de autarquias e fundações públicas, atendendo à indivisibilidade do interesse institucional e à subordinação funcional existente na categoria (artigo 131 da CF e artigo 10 da Lei n. 10.480 de 2002), sem que haja, nesse campo, espaço para o pluralismo político, democracia.

VII. Não se justifica, assim, que a ANEEL tenha desistido de agravo de instrumento interposto contra decisão que a excluiu do polo ativo de ação civil pública e, em causa conexa, haja de forma diferente, insistindo no julgamento de recurso de idêntico conteúdo - interesse jurídico no processo coletivo, como assistente do Ministério Público.

VIII. A discrepância, além de atentar contra a indivisibilidade do interesse da agência reguladora, prejudica a segurança jurídica, a boa-fé processual e a unidade da tutela jurisdicional - a ação civil pública nº 0013984-50.2009.4.03.6100 subsistia na Justiça Federal, enquanto que a ação civil pública nº 0003239-62.2010.4.03.6104, apesar da conexão, seria remetida à Justiça Estadual.

IX. A alegação de que a negativa de conhecimento do agravo de instrumento impossibilitaria a defesa de Resolução própria sobre fraude da medição de energia elétrica perante os Tribunais Superiores não procede.

X. Para que se justifique a preocupação com o posicionamento do STJ e STF, torna-se necessário que a parte seja interessada na causa desde o princípio. Se a própria ANEEL desistiu de agravo de instrumento que tratava de seu interesse jurídico em ação civil pública do Ministério Público, não há motivo para aquele receio.

XI. O interesse jurídico, uma vez manifestado, serve para todas as instâncias do Poder Judiciário. Não existe a possibilidade de a parte passar a ter interesse apenas nos Tribunais Superiores, como se o bem jurídico em discussão pudesse ser decomposto conforme o grau de jurisdição.

XII. A situação se problematiza ainda mais diante da constatação de que a definição do interesse jurídico da União, autarquias e empresas públicas federais deve ocorrer em primeira instância, como forma de atribuição da própria competência (artigo 109, I, da CF).

XIII. Se ele não estiver presente, o processamento e o julgamento da causa caberão à Justiça Estadual, sem que a competência possa ser alterada pelo interesse exclusivo na interposição de recurso especial ou extraordinário.

XIV. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001275-46.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.001275-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO	:	SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00012754620104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. MERO INCONFORMISMO COM O RESULTADO DO JULGAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis apenas quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
2. No caso em apreço, o aresto analisou devidamente todas as questões, inexistindo vício a ser sanado.
3. É consabido que os embargos de declaração não se prestam a solucionar a suposta antinomia entre o que foi decidido no acórdão impugnado e os dispositivos legais invocados pela parte.
4. No que diz respeito ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
5. Logo, o que se percebe é que a embargante deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, o que não é possível na via estreita dos embargos de declaração.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004804-73.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.004804-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	CLOVIS CASARI
ADVOGADO	:	SP139003 ROGERIO GADIOLI LA GUARDIA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00048047320104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.
2. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, não restando vício a ser sanado.
3. Recurso que visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009080-35.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.009080-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	MONSOY LTDA
ADVOGADO	:	SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00090803520104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS E CRÉDITOS DE IRPJ. COMPENSAÇÃO. PERÍCIA JUDICIAL. CRÉDITO LÍQUIDO E CERTO. ERROS FORMAIS COMETIDOS NO PREENCHIMENTO DA DCOMP. RECURSO DE APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDOS.

- 1 - Trata-se de embargos à execução fiscal visando discutir a cobrança de IRPJ - relativa a competência de fevereiro/2006 -, que foram compensados pelo contribuinte com saldo negativo de IRPJ apurado no ano-calendário 2005, via PER/DCOMP, cujo pedido de compensação não foi homologado pelo Fisco em razão de erros cometidos pelo contribuinte quando do preenchimento da declaração.
- 2 - Dos documentos juntados aos autos, em especial o laudo pericial, observa-se que quando do preenchimento do pedido de compensação. Considerando que o Fisco trabalha com um sistema eletrônico parametrizado, num primeiro momento, compreende-se que o encontro de contas não compensou automaticamente os valores declarados, dando origem a ação executiva.
- 3 - Reconhecidos os erros pela autoridade fiscal, tais não representam obstáculo para o deferimento do pedido de compensação, ainda mais se considerarmos o que dispõe o art. 147, §2º, do CTN, que trata expressamente sobre equívocos desse tipo, que podem, inclusive, ser retificados pela própria autoridade administrativa após a verificação dos dados corretos a partir do exame da DCTF e da DCOMP.
- 4 - Ausente dúvida acerca da existência do crédito compensável e do pedido de compensação realizado no prazo legal, deve ser reconhecida a legalidade do procedimento realizado, pois o que é relevante para a retificação *ex officio* da declaração não é o instrumento formal da declaração retificadora ou pedido administrativo de revisão, mas sim, o conhecimento pela autoridade fiscal da existência do erro formal.
- 5 - O fato de o valor ora cobrado ter sido, de fato, compensado, tornou ilidida a presunção de certeza e liquidez do título executivo.
- 6 - Recurso de apelação e remessa oficial desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011427-29.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.011427-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	INSTITUTO EDUCACIONAL PIRACICABANO DA IGREJA METODISTA IEP
ADVOGADO	:	SP140799 LELIS DEVIDES JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00114272920104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.
2. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, não restando vício a ser sanado.
3. O julgado consignou expressamente, com fundamento na legislação e na jurisprudência desta Corte, que os documentos juntados à inicial demonstram que o ora embargado, comprovou o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 14 do Código Tributário Nacional - recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com status de lei complementar. [...] Assim, atendidos os requisitos do art. 14 do CTN, de rigor o reconhecimento da imunidade de que trata o art. 150, VI, letra "c" da CF.
4. Recurso que visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.
5. Ainda que o propósito seja o de prequestionar matérias, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, a constatação de efetiva ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, incorrentes na espécie.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028403-47.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.028403-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	USINA SANTA HERMINIA S/A
ADVOGADO	:	SP243393 ANDREIA KAROLINA FERREIRA FANTINATTI
No. ORIG.	:	08.00.00001-2 1 Vr PALMITAL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA. MERO INCONFORMISMO COM O RESULTADO DO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis apenas quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
2. No caso em apreço, todavia, o aresto analisou devidamente a questão, inexistindo vício a ser sanado.
3. A contradição que justifica a oposição dos embargos de declaração é aquela interna ao julgado, havida entre argumentos do próprio texto da decisão embargada, capaz de evidenciar uma ausência de logicidade no raciocínio desenvolvido pelo julgador, e não a que resultaria de um confronto entre a decisão e artigos de lei ou entendimento jurisprudencial.
4. Não é exigido que o julgador enfrente ponto a ponto as teses ventiladas pelas partes, mas sim que apresente solução à lide fundamentada e suficiente, o que ocorreu no caso dos autos.
5. O embargante demonstra manifesto inconformismo com a decisão proferida, buscando sua reforma, o que não é possível na via estreita dos embargos de declaração.
6. No tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores. Precedentes.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004940-36.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.004940-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	ALEXANDRE DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP059298 JOSE ANTONIO CREMASCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO	:	SP202700 RIE KAWASAKI e outro(a)
No. ORIG.	:	00049403620114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ENSINO SUPERIOR. TESE DE DOUTORADO. APROVAÇÃO. PERDA DE OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JÁ RECONHECIDOS. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. *In casu*, o apelante ajuizou ação de rito ordinário por meio da qual requer a declaração de nulidade do ato de reprovação de sua defesa de tese de doutorado, além de que seja autorizada nova apresentação de sua tese, com reavaliação pela banca examinadora.
2. Na sentença, publicada em 13.03.2013, os pedidos foram julgados improcedentes, condenando o autor/apelante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 6.396,86 (seis mil, trezentos e noventa e seis reais e oitenta e seis centavos).
3. O autor apelou, reiterando os termos da petição inicial.
4. Ocorre que em 12.06.2015, a parte autora/apelante informou nos autos que defendeu novamente sua tese de doutorado, em cumprimento à ordem judicial proferida nos autos do Processo nº 001832-69.2011.4.03.6000, tendo sido aprovado por nova banca examinadora, cumprindo, portanto, todos os requisitos para requerer seu diploma de doutorado, reiterando novamente o provimento do seu recurso de apelação.
5. Ocorrendo a perda do objeto da ação em razão do alcance do fim pretendido pelo autor, haverá falta superveniente de interesse recursal, impondo-se, nesse caso, o não conhecimento do recurso. Precedentes.
6. A providência judicial pretendida pelo ora apelante foi totalmente alcançada, uma vez que obteve a aprovação de sua tese, e consequentemente, seu certificado de conclusão de doutorado.
7. Por outro lado, deve ser afastada a condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios, sendo que, levando em conta o princípio da causalidade, o caso seria de inversão de tal ônus. Porém, deixo de proceder à condenação da parte apelada ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que nos autos do processo nº 001838269.2011.4.03.6100, onde o fim pretendido pelo autor era o mesmo, já fora determinada a condenação da apelada ao pagamento dos honorários advocatícios em favor do apelante.
7. Agravo retido não conhecido.
8. Apelação prejudicada. Afastada a condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NÃO CONHECER** do agravo retido e **JULGAR PREJUDICADA** a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008249-65.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.008249-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	GOODYEAR DO BRASIL PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO	:	SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00082496520114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECOF - REGIME ADUANEIRO ESPECIAL DE ENTREPÓSITO INDUSTRIAL SOB CONTROLE INFORMATIZADO. IN 757/2007. ANULAÇÃO DE ADVERTÊNCIAS. APELAÇÃO DA IMPETRANTE NÃO PROVIDA.

1. A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de a impetrante obter, ou não, a anulação de advertências impostas no âmbito do Regime Aduaneiro de Entrepósito Industrial sob Controle Informatizado - RECOF (PA's 10314.002577/2010-56 e 10314.004640/2010-99), e consequentemente, afastar a imposição de penalidade de suspensão da habilitação no RECOF, nos termos do art. 16, II, "a" da Instrução Normativa SRF n. 757/2007.
2. A apelante era habilitada no Regime Aduaneiro Especial de Entrepósito Industrial sob Controle Informatizado (RECOF), regulamentado pela Instrução Normativa RFB n. 757, de 25/7/2007, vigente à época, pressupondo, portanto, a observância de suas normas operacionais, requisitos e condições para habilitação ou operação do regime.
3. Segundo os processos administrativos juntados aos autos (f. 175-196v.), a apelante foi autuada pela autoridade administrativa em razão do descumprimento de normas procedimentais do RECOF, originando-se dois processos administrativos que culminaram na aplicação da sanção de advertência.
4. **Processo administrativo nº 10314.002577/2010-56**: auto de infração lavrado em 25/3/2010, com fundamento nos artigos 40 e 41 da IN RFB nº 757/2007 e no art. 76, I, "I" da Lei n. 10.833/2003, porque a empresa "*não cumpriu a norma operacional de protocolizar processo administrativo para obter autorização para registrar DI específica com vistas ao recolhimento de tributos suspensos. Antes, antecipou-se, sem autorização, registrando DI de nacionalização das mercadorias amparadas pelo Recof.*"
5. De acordo com o relatório da autuação, a apelante nacionalizou mercadorias constantes das Declarações de Importação de Admissão ao RECOF (DA) nºs 08/0471470-8, 07/1745533-0 e 08/0059144-0 após o vencimento do prazo do regime sem ter obtido a prévia autorização exigida pelo art. 41 da IN RFB nº 757/2007, segundo o qual "*A declaração a que se refere o art. 40 será registrada, após autorização obtida em processo administrativo*", informando-se na ficha "Básicas", no campo "Processo Vinculado", que se trata de Declaração Preliminar com base neste artigo e indicando o número do processo administrativo correspondente."
6. **Processo Administrativo nº 10314.004640/2010-99**, o auto de infração foi lavrado em razão de a apelante não ter respeitado os prazos previstos nos Atos

Declaratórios Executivos COANA/COTEC nº 2/2003 (art. 17) e 1/2008 (art. 12), para registro, no sistema informatizado, do movimento de entrada física das mercadorias admitidas no RECOF no estoque (f. 199-256).

7. Para estar habilitada no sistema RECOF, a empresa, entre outras exigências da Administração, deverá possuir sistema informatizado de controle que permita livre acesso à RFB, nos termos da IN nº 757/2007. Tal sistema deverá ser alimentado com dados de entrada física e da entrada fiscal da mercadoria na empresa, acompanhados dos respectivos documentos.

8. No caso, o que fundamentou o Auto de Infração refere-se aos prazos, contados do desembaraço aduaneiro, para registro das entradas físicas das mercadorias importadas no estoque da apelante no sistema informatizado. Segundo consta, foi extrapolado o prazo para registro de entrada física de mercadorias relativas a mais de seiscentas declarações de importação sem que, aparentemente, tenha apresentado qualquer justificativa administrativa (f. 274-280).

9. Ademais, como relatou a autoridade administrativa, a argumentação de que teria registrado com atraso algumas DI's de 2007 em consequência de greve de fiscais da vigilância agropecuária, além de não abarcar as demais DI's de 2007, 2008 e 2009, cujos prazos de registro também foram desrespeitados, não é fundamento para impedir que a Receita Federal imponha prazos aos registros de entrada física de mercadoria no estoque da empresa beneficiária do regime RECOF.

10. Apelação da impetrante não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023156-45.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.023156-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	IEAA INSTITUTO SUPERIOR DE FONOAUDIOLOGIA LTDA
ADVOGADO	:	SP162565 CAIO POMPEU MEDAUAR DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00231564520114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ENTIDADES "NÃO EDUCACIONAIS". CURSOS DE ESPECIALIZAÇÃO. CREDENCIAMENTO NO MEC. PERMISSÃO EXPRESSA CONTIDA NOS PARECERES CNE/CES 908/1998 E CNE/CES 82/2008 E RESOLUÇÕES CNE/CES 01/2007 e 05/2008. NOVA INTERPRETAÇÃO PELO PARECER CNE/CP03/2011 E RESOLUÇÃO 04/2011. RESOLUÇÃO 07/2011. VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 209, CF. DIFERENCIAÇÃO SEM AMPARO LEGAL. AGRAVO RETIDO PREJUDICADO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O cerne da presente controvérsia gravita em torno da legalidade da Resolução nº 04/2011 emanada pelo Conselho Nacional de Educação que determinou o cancelamento, junto ao MEC, dos credenciamentos de instituições não educacionais para o fornecimento de cursos de especialização *lato sensu*.
2. Consoante disposto no art. 209 da Constituição Federal: "*O ensino é livre à iniciativa privada, atendidas as seguintes condições: I - cumprimento das normas gerais da educação nacional; II - autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público.*".
3. Da leitura da disposição constitucional é possível extrair que a educação não é um monopólio do Estado e que a iniciativa privada pode exercer a atividade de ensino mediante o cumprimento de duas condições, as quais são definidas no plano constitucional e legal.
4. Uma delas, por exemplo, é relacionada ao cumprimento das normas gerais da educação nacional, as quais se encontram atualmente veiculadas pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação.
5. Como se pôde perceber da legislação colacionada, não há proibição legal que impeça instituições não-educacionais de ministrarem cursos superiores de especialização.
6. Nessa senda, muito embora tenham os pareceres CNE/CES 04/2011 e 07/2011 alterado o panorama vigente, cancelando o credenciamento especial de instituições não educacionais, para ministrarem cursos de pós-graduação, passando a conferir a essas entidades apenas a possibilidade de ministrar cursos livres, tal imposição de tratamento desigual entre entidades educacionais e não-educacionais é injustificada, sobretudo por não encontrar amparo legal.
7. O credenciamento de entidades ditas "não-educacionais era expressamente permitido pelos pareceres CNE/CES 908/1998 e CNE/CES 82/2008 e Resoluções CNE/CES 01/2007 e 05/2008.
8. Assim, no caso concreto, entende-se que o direito da autora, disposto no artigo 209 da CF/88, foi violado, uma vez que não há qualquer norma impeditiva ao exercício da atividade da autora e que o descredenciamento somente poderia ocorrer caso violados quaisquer dos requisitos exigidos para as demais instituições de ensino superior.
9. Precedentes.
10. Agravo retido prejudicado.
11. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar prejudicado** o agravo retido e **dar provimento** à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010285-68.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.010285-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
INTERESSADO(A)	:	ATCO PLASTICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP225243 EDUARDO LUIS FORCHESATTO
	:	SP207381 ALEXANDRE FRANCISCO VITULLO BEDIN
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00102856820114036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, I E II DO CPC. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. FATO GERADOR. REGISTRO DA DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. BENEFÍCIO FISCAL. RESOLUÇÃO COM VALIDADE EXPIRADA NO MOMENTO DO REGISTRO DA DI. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO DA NORMA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O embargante opôs os presente embargos para fins de prequestionamento dos seguintes dispositivos: art. 706, inciso I, alínea 'a', do Decreto nº 6.759/2009, Resolução CAMEX 90, Resolução CAMEX 48, art. 37, *caput*, da Constituição Federal, art. 5º, XX, XXII, LIV e LV, da Constituição Federal, e art. 150, IV, da Constituição Federal.
2. Em verdade, todos os aspectos apresentados nos embargos de declaração foram devidamente abordados na fundamentação do acórdão embargado.
3. No mérito, a controvérsia cinge-se ao direito à obtenção da isenção tarifária concedida pela Resolução Camex nº 48/2011, embora registrada a DI em período anterior à sua publicação.
4. A jurisprudência, há muito, aponta que o fato gerador do Imposto de Importação se configura quando do aperfeiçoamento da operação de importação, que se dá exatamente no momento do registro da regular declaração no órgão aduaneiro.
5. *In casu*, pretende o embargante a aplicação de benefício fiscal, exceção tarifária, renovada após o registro da declaração de importação.
6. O regime de *Ex-Tarifário* consiste na redução temporária da alíquota do imposto de importação de bens de capital e de informática e telecomunicação, criado pelo Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. Para o produto importado pelo autor, à época dos fatos, vigia a Resolução CAMEX nº 90/2010 que concedia a alíquota de 2% apenas para maquinários com potência de 15 kw. Com a alteração na descrição do maquinário, este deixou de cumprir os requisitos previstos na Resolução Camex nº 90/2010.
7. Assim, o embargante ajuizou o presente *writ*, postulando a aplicação da Resolução Camex nº 48, publicada no DOU de 12.07.2011, que alterou a Resolução nº 90/2010 para modificar a potência do referido maquinário para 22 kw.
8. O registro da DI nº 11/0448842-8 ocorreu em 14.03.2011 (f. 35-73), quando vigorava a alíquota geral para o maquinário em discussão, cuja potência é de 22 kw, fora, portanto dos requisitos do benefício fiscal, considerando-se que a data do registro da DI determina o momento do fato gerador do imposto.
9. No caso, a importação se deu em desabrigo a qualquer exceção tarifária, não se podendo conferir à Resolução CAMEX nº 48/2011, editada e publicada em momento posterior, a saber, em 12.07.2011, efeito retroativo.
10. Ademais, a concessão de benefício fiscal se aplica às hipóteses estritamente descritas na norma, sendo que no momento do registro da declaração de importação vigia a alíquota geral, não podendo a autoridade aduaneira, sob pena de infração aos princípios da legalidade ou isonomia aplicar alíquota reduzida, tampouco, cabe ao Judiciário determinar efeitos retroativos ao benefício fiscal.
11. Sendo assim, resta evidente que o aresto embargado ratifica o entendimento sufragado por este Tribunal e pelos demais Tribunais Regionais Federais, razão pela qual as alegações do embargante hão de ser rechaçadas.
12. De outra parte, no tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
13. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008059-87.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.008059-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	ZYX IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	SP034764 VITOR WEREBE e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00080598720114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, I E II DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDIMENTO DE MERCADORIAS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Aduz a embargante que o Acórdão foi omisso em relação à apreciação da violação do prazo máximo de retenção de mercadorias, nos termos do art. 69 da IN/SRF 206 - alega que o prazo máximo para retenção das mercadorias encontrava-se vencido, impondo-se sua liberação, com continuidade do procedimento especial aduaneiro investigativo, se for o caso.
2. Em verdade, não há omissão. Todos os aspectos apresentados nos embargos de declaração foram devidamente abordados na fundamentação do acórdão embargado.
3. Ao prestar informações, a autoridade coatora informou que durante os procedimentos de despacho aduaneiro, foram verificadas que a apelante é 'contumaz protagonista de Procedimentos Especiais de Controle Aduaneiro', protagonizando três deles relativos à importação de mercadorias estrangeira com a ocultação do real

comprador ou do responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, sendo que em dois deles, com o uso de faturas inquinadas de falsidade ideológica. Tais eventos foram reportados no sistema RADAR, nas fichas nº 08/0039197-7, de abril de 2009, nº 08/003221-4, de outubro de 2009 e nº 10/0020252-3, de julho de 2010.

4. A fiscalização também observou que os valores das importações referentes a três meses na ocasião superavam em mais de cinco vezes a capacidade financeira da apelante estimada para operar no comércio exterior, para um período de seis meses, conforme dados de sua Habilitação na modalidade ordinária.
5. Além disso, a fiscalização também notou que, embora os exportadores das aeronaves fossem distintos, as faturas apresentavam o mesmo layout, estando desprovidas da identificação do signatário (f. 142A-147A).
6. Conforme descrição no Termo de Verificação Fiscal e Descrição dos Fatos nº 0817700.2010.00393-0 (f. 227-251), ao analisar os extratos das contas correntes da empresa, constatou-se a ocorrência de inúmeros depósitos não identificados na conta nº 32.422-5, na mesma data ou imediatamente antes da data de fechamento das operações de câmbio relativas aos pagamentos de importações da empresa, sendo que muitos desses depósitos foram efetuados em dinheiro, e após ser intimada a esclarecer o fato, o contribuinte encaminhou 18 (dezoito) boletos emitidos contra 13 (treze) de seus clientes que teriam sido quitados em dinheiro. Ao serem intimados para confirmar se efetivamente haviam efetuado os depósitos em dinheiro, nove sacados negaram ter efetuado depósitos em dinheiro na conta da apelante para pagamento dos boletos. Assim, os documentos apresentados revelaram diversas irregularidades, evidenciando que os recursos são provenientes de terceiros.
7. A ocultação do sujeito passivo mediante fraude ou simulação é hipótese de dano ao erário, passível de aplicação de pena de perdimento após regular processo administrativo. Com efeito, independentemente da configuração de sonegação fiscal, a ocultação do sujeito passivo, real importador, constitui dano ao erário, punido com a pena de perdimento, presumindo-se a interposição fraudulenta diante da falta de comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados na operação de comércio exterior.
8. O dano ao erário não pressupõe a falta de recolhimento de tributos, bastando que tenha havido infração às normas aduaneiras, conforme dispõe o art. 23, do Decreto-Lei e art. 105, VI, do Decreto-Lei nº 37/66. A pena de perdimento é a sanção adequada, sendo descabida a substituição pela multa prevista no artigo 33 da Lei nº 11.488/2007, pois restou configurada fraude na importação e não mera irregularidade na operação.
9. Ademais, a parte apelante não trouxe, de fato, em suas razões recursais, nenhum motivo plausível que pudesse justificar a alteração da conclusão do Juízo *a quo*. As informações prestadas pela autoridade fiscal encontram-se detalhadas e bem fundamentadas, fornecendo evidências da efetiva ocultação do real importador. As teses alegadas pela apelante não subsistem diante do contexto probatório dos autos.
10. O que a embargante pretende, de fato, é unicamente rediscutir a matéria já exaustivamente tratada no aresto, com indevido caráter infringente, e a isso não se prestam os embargos de declaração.
11. De outra parte, no tocante ao questionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
12. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004715-90.2011.4.03.6140/SP

	2011.61.40.004715-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO	:	ALVARO ALFREDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)
INTERESSADO	:	ALVARO ALFREDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)
EMBARGANTE	:	SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)
EMBARGANTE	:	SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00047159020114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. FUNDAMENTAÇÃO EXAUSTIVA. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
2. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
3. Foi observado que, embora o Fisco não pudesse proceder à cobrança dos valores em cobro na vigência de decisão reconhecidora do direito de compensação, o trânsito em julgado do processo judicial nº 920046357-6 se operou somente em 06.03.2009, de modo que a execução fiscal poderia ter sido promovida desde a publicação do aresto que afastou o reconhecimento de tal direito.
4. O aresto embargado discutiu exaustivamente a matéria posta nos autos, inclusive no tocante à verba honorária, a qual foi mantida nos termos arbitrados pelo Juiz sentenciante, em razão do elevado valor da causa.
5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já

tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irrisignação da parte com a solução dada por esta E. Turma.

7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar ambos os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001514-88.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.001514-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ANEES SALIM SAAD espólio
ADVOGADO	:	MS010635 JEAN BENOIT DE SOUZA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	LUIZ ANTONIO SAAD
ADVOGADO	:	MS010635 JEAN BENOIT DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00015148820124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Das alegações trazidas no presente recurso, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

2. Cumpre asseverar que o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo Código de Processo Civil.

3. Aliás, veja-se que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil bem esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade."

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002451-98.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.002451-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	ERIKA ALESSANDRA NOGUEIRA DOS SANTOS e outro(a)
	:	DOUGLAS DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	:	MS012220 NILMARE DANIELE DA SILVA IRALA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00024519820124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 1013, § 1º, CPC. ADMINISTRATIVO. VEÍCULO. APREENSÃO DE MERCADORIA ESTRANGEIRA INTERNALIZADA IRREGULARMENTE. REITERAÇÃO DA CONDUTA. PENA DE PERDIMENTO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão trazida aos presentes autos refere-se à possibilidade de os apelantes obterem a restituição do veículo Furgão Doble Cargo, placas CYA 4914, ano/modelo 2001/2002, Chassis 9BD22315822000302, em nome de Santander Leasing S/A, arrendatária Erika Alessandra Nogueira dos Santos, apreendido em 29.06.2011 na Rodovia BR 262, no Posto Policial em Terenos/MS, quando estava sendo conduzido por Douglas dos Santos Júnior, marido da primeira impetrante, na função de "batedor", quando fazia o acompanhamento de um caminhão Scania modelo T112H 4X2, placas IGC 3895, ano 1985, acoplado ao semi-reboque tipo

- graneleiro, da marca Guerra, placas IHK 1933, ano 1990, que transportava mercadorias de procedência estrangeira, introduzidos irregularmente em território nacional.
2. O Juízo *a quo* extinguiu o processo sem resolução do mérito, por entender estar caracterizada a ilegitimidade ativa dos impetrantes, pois consta no Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo, DETRAN - SP nº 7965765684, juntando à f. 56, que a propriedade do veículo automotor apreendido não é de Erika Alessandra Nogueira dos Santos, mas da Instituição Financeira Santander Leasing S.A., pessoa jurídica arrendadora do bem imóvel (f. 111-113).
 3. Posteriormente, a apelante juntou documentos comprovando sua legitimidade ativa para requerer a restituição do bem em questão (f. 187-189). Assim, a sentença deve ser reformada, para que, afastada a ilegitimidade ativa, haja a verificação de que a causa está, ou não, em condições de imediato julgamento. De fato, o atual Código de Processo Civil preleciona que, ocorrendo a omissão do julgado, o Tribunal poderá julgá-lo, desde que a causa se encontre madura para julgamento, em obediência ao princípio da celeridade.
 4. No mérito, a jurisprudência do STJ está pacificada no sentido da admissão de aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de contratos de alienação fiduciária ou arrendamento mercantil (leasing), independentemente da boa fé do credor fiduciário ou arrendante, tendo em vista que os referidos instrumentos particulares não são oponíveis ao Fisco (art. 123 do Código Tributário Nacional). Precedentes.
 5. No caso, porém, a apelante Erika Alessandra Nogueira dos Santos comprovou a quitação do contrato de arrendamento mercantil, sendo legítima proprietária do veículo.
 6. A pena de perdimento é prevista na legislação aduaneira como mecanismo de controle das atividades de comércio exterior e de repressão às infrações de dano ao erário, dentre as quais a importação irregular de mercadorias sem o pagamento dos tributos devidos ou sem a observância dos procedimentos alfandegários previstos em regulamento.
 7. Tais condutas configuram, ao menos em tese, os crimes de contrabando ou descaminho, sendo também sancionadas, no âmbito administrativo (art. 105 do Decreto-Lei nº 37/66 e art. 23, IV e parágrafo único, do Decreto-Lei nº 1.455/76).
 8. Conforme consta nos autos, o veículo da apelante Erika foi apreendido quando estava sendo conduzido por Douglas, seu marido e também apelante. Assim, apesar de alegarem sua boa-fé, conforme o descrito no Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Veículos nº 0140100/EFA002223/2011 (f. 44-48), não há dúvidas de que o impetrante/apelante Douglas, marido de Erika, sabia que as irmãs Aila e Sandra foram para Corumbá para comprar mercadorias (roupas) na Bolívia, tendo sido flagrado quando conduzia o veículo Furgão Doblo Cargo, placas C YA 4914, ano/modelo 2001/2002, Chassis 9BD22315822000302, avaliado em R\$ 19.961,25 (dezenove mil, novecentos e sessenta e um reais e vinte e cinco centavos) (f. 49) na companhia de Aila Maria da Conceição Monteiro da Costa, escoltando e atuando como "batedor" da carreta Scania, que transportava mercadorias sem documentação de regular importação.
 9. Ademais, constam registros de dois outros processos administrativos relacionados ao crime de contrabando e descaminho, cometidos na mesma região, Corumbá, em nome do impetrante/apelante Douglas, não sendo crível que sua esposa e também impetrante/apelante Erika desconhecesse as atividades ilícitas de seu marido.
 10. Com efeito, a reiteração da conduta ilícita do apelante induz à pena de perdimento, conforme a jurisprudência do STJ, esclarecendo que "a reiteração da conduta ilícita dá ensejo à pena de perdimento, ainda que não haja proporcionalidade entre o valor das mercadorias apreendidas e o do veículo". Precedentes do STJ.
 11. Desse modo, a sentença deve ser reformada, para se reconhecer a legitimidade ativa da apelante e, aplicando-se o artigo 1013, §3º, I, do Código de Processo Civil de 2015, negar provimento ao recurso de apelação da autora para aplicar a pena de perdimento do veículo ao caso.
 12. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000374-10.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.000374-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	UNIMED DE PIRASSUNUNGA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP080833 FERNANDO CORREA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP202700 RIE KAWASAKI e outro(a)
No. ORIG.	:	00003741020124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ANS. SÚMULA NORMATIVA Nº 18/11. IN Nº 47/2011. LEGALIDADE. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de ação ajuizada em face da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, objetivando a anulação da Súmula Normativa nº 18/2011, e da Instrução Normativa/DIOPE nº 47/2011, requerendo a procedência do pedido para declarar "(...) a impossibilidade de se aplicar os efeitos retroativos pretendidos pela Súmula Normativa nº 18/2011 e Instrução Normativa/DIOPE nº 47/2011, condenando a ré a suportar a manutenção das reavaliações patrimoniais realizadas pelas cooperativas associadas ao autor em 2009 e 2010 em razão de sua cristalização como ato jurídico perfeito e acabado" (f. 27).
2. Narra a autora que a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS estabeleceu que a escrituração contábil das operadoras de planos de saúde deve ser realizada conforme as diretrizes dadas pelo Conselho Federal de Contabilidade (CFC) e do Comitê de Pronunciamentos Contábeis (CPC), tendo este último determinado que aos ativos imobilizados fosse atribuído o 'valor justo' ou *deemed cost* como referência ao custo inicial.
3. Assim, segundo tais diretrizes, a autora teria atribuído tais valores (valor justo) aos seus ativos. Porém, a Súmula Normativa nº 18/2011 e Instrução Normativa/DIOPE nº 47/2011, que vedavam o uso do 'valor justo' ou *deemed cost* atribuído aos seus ativos, teriam violado ato jurídico perfeito já cristalizado.
4. A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia de regime especial, vinculada ao Ministério da Saúde, e criada pela Lei nº 9.961/2000, temporariamente objetiva a normatização, controle e fiscalização das atividades que garantam assistência suplementar à saúde.
5. No caso, a ANS editou ato administrativo de caráter normativo com base no poder de polícia que lhe foi atribuído. Ao determinar que a escrita contábil se dê nos termos indicados na Instrução Normativa nº 47/2011, não houve qualquer violação a ato jurídico perfeito, tampouco à segurança jurídica, até porque a atribuição do ativo na forma do *deemed cost* aumenta a garantia financeira em prol dos consumidores. Não existe, ademais, direito adquirido à forma pela qual se realiza a escrita contábil da sociedade empresária.
6. Finalmente, não há que se falar em retroatividade sancionadora da Súmula Normativa nº 18/2011 e Instrução Normativa/DIOPE nº 47/2011, tendo em vista que o que se lhe exige é apenas a retificação da declaração contábil, com a possibilidade de sanção apenas no caso de ausência da retificação. Ou seja, a imposição da multa

ocorrerá se houver inobservância da "obrigação acessória".

7. Agravo retido não conhecido. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005914-39.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.005914-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	INSTITUTO PAULISTA DE DOENÇAS INFECCIOSAS E PARASITARIAS IDIPA e outros(as)
	:	ANTONIO CARLOS CAMPOS PIGNATARI
	:	ARNALDO LOPES COLOMBO
	:	EDUARDO ALEXANDRINO SERVOLO DE MEDEIROS
	:	GILBERTO TURCATO JUNIOR
	:	MARCELO NASCIMENTO BURATINI
ADVOGADO	:	SP258821 RAPHAEL DE MATOS CARDOSO e outro(a)
APELANTE	:	Agência Nacional de Vigilância Sanitária ANVISA
ADVOGADO	:	SP106666B WANIAMARIAALVES DE BRITO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	INSTITUTO PAULISTA DE DOENÇAS INFECCIOSAS E PARASITARIAS IDIPA e outros(as)
	:	ANTONIO CARLOS CAMPOS PIGNATARI
	:	ARNALDO LOPES COLOMBO
	:	EDUARDO ALEXANDRINO SERVOLO DE MEDEIROS
	:	GILBERTO TURCATO JUNIOR
	:	MARCELO NASCIMENTO BURATINI
ADVOGADO	:	SP258821 RAPHAEL DE MATOS CARDOSO e outro(a)
APELADO(A)	:	Agência Nacional de Vigilância Sanitária ANVISA
ADVOGADO	:	SP106666B WANIAMARIAALVES DE BRITO e outro(a)
No. ORIG.	:	00059143920124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CONVÊNIO ADMINISTRATIVO. ANVISA. DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. QUITAÇÃO DAS CONTAS. FATO SUPERVENIENTE. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSOS DE APELAÇÃO PREJUDICADOS.

1. Trata-se de ação ajuizada pelo Instituto Paulista de Doenças Infecciosas e Parasitárias - IDIPA (e outros) em face da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA, tendo em vista o convênio administrativo que as partes firmaram a fim de dar apoio às ações de vigilância sanitária.
2. Em 24/09/2003, a Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA e o Instituto Paulista de Doenças Infecciosas e Parasitárias - IDIPA (e outros), na condição de convenente, firmaram o Convênio nº 20/2003, para capacitação dos profissionais da área de saúde, através do ensino à distância em prevenção e controle de infecção hospitalar.
3. O encerramento do convênio administrativo ocorreu em 17/03/2005 e o Instituto Paulista de Doenças Infecciosas e Parasitárias - IDIPA apresentou a prestação de contas final, acompanhada dos relatórios e documentos pertinentes, em 12/05/2005.
4. A Controladoria Geral da União encaminhou à ANVISA um relatório de fiscalização apontando irregularidades na execução do aludido convênio, ressaltando que houve ausência de aplicação de contrapartida no valor de R\$ 67.950,40; ausência de procedimentos licitatórios na contratação de prestadores de serviço; bens adquiridos com valores acima de mercado; impropriedades na formalização de contratos de prestação de serviços; entre outras irregularidades.
5. A parte autora ajuizou a demanda, requerendo, em síntese, a declaração de nulidade da Tomada de Contas Especial nº 25351.464822/2010-40, relativa ao Convênio nº 20/2003; o reconhecimento da prescrição/decadência do direito da ré de cobrar a restituição dos valores empregados no convênio; a declaração do cumprimento integral do objeto do Convênio nº 20/2003, dando por regular as contas apresentadas e a exclusão dos coautores no processo administrativo.
6. O Instituto Paulista de Doenças Infecciosas e Parasitárias - IDIPA apresentou memoriais, a fim de informar fato superveniente e mencionar o acórdão do Tribunal de Contas da União que julgou regulares as contas e conferiu quitação integral aos apelantes, conforme o Processo TC n.º 030.718/2014-7.
7. O Tribunal de Contas da União reconheceu que o Instituto Paulista de Doenças Infecciosas e Parasitárias - IDIPA não se sujeitava aos ditames da Lei de Licitações da mesma forma que os órgãos da Administração Pública, sendo facultada ao Instituto a aquisição de bens e serviços por meio de cotação de preços, a fim de privilegiar a eficiência, a economicidade e a celeridade.
8. Tendo em vista a decisão do Tribunal de Contas da União, houve no caso em comento a perda de objeto superveniente, devendo o feito ser extinto sem julgamento do mérito, em virtude da ausência de interesse de agir.
9. A jurisprudência é firme no sentido de que nos casos em que ocorrer a perda do objeto da ação, em razão da ocorrência de fato superveniente, os honorários advocatícios devem ser suportados por quem deu causa à ação, em observância ao princípio da causalidade.
10. Como efeito, considerando o princípio da causalidade, necessário condenar a Anvisa ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), nos termos do art. 20, 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, uma vez que, não obstante a vigência do atual CPC, a sentença não foi publicada sob sua égide.
11. Extinção da ação, sem resolução do mérito, com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil de 1973.
12. Recursos de apelação prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinta a ação, sem resolução do mérito, com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil de 1973, sendo prejudicados os recursos de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015749-51.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.015749-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR	:	RJ001446B MARISA CASSIA BATISTA DE SA
APELADO(A)	:	LEDIER STORER CORRETORA DE SEGUROS LTDA e outro(a)
	:	PATRICIA MAGALHAES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP301696 MARCIO AURELIO STORER e outro(a)
PARTE RÉ	:	PRESIDENTE GERAL DA UNIMED PAULISTANA SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP246965 CESAR POLITI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00157495120124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS. PEDIDO DE INCLUSÃO DE NOVA FUNCIONÁRIA DA EMPRESA EM CONTRATO COLETIVO FIRMADO COM A OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. VEDAÇÃO. RESOLUÇÃO NORMATIVA ANS 85/2004. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS.

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado com o fito de obter a inclusão de nova funcionária da empresa Ledier Storer Corretora de Seguros Ltda. no Plano de Saúde Coletivo avençado com a operadora Unimed Paulistana.
2. A medida de suspensão de comercialização adotada pela ANS não pode atingir os beneficiários que aderiram aos contratos celebrados em data anterior à sua vigência, devendo ser preservadas as relações jurídicas já constituídas.
3. Sucede que, no caso em apreço, pretende-se incluir no plano de saúde coletivo da empresa uma nova funcionária, que, embora contratada no dia 01.06.2012, o pedido de inclusão foi realizado somente após a suspensão da comercialização do plano pela Unimed Paulistana (13.07.2012), formalizado por meio do Ofício 389/2012/PRESI/DIPRO/ANS (f. 132-133), o que é vedado pelo artigo 12, II, da Resolução Normativa ANS nº 85/2004.
4. Com efeito, tal medida tempor escopo justamente proteger os beneficiários já vinculados contratualmente no plano de saúde, visto que o ingresso de novos beneficiários pode agravar ainda mais as inadequações/falhas verificadas na prestação do serviço por parte da operadora.
5. Deveras, os produtos com comercialização suspensa não poderão receber novos beneficiários, à exceção de novo cônjuge, filhos e ex-empregados, em decorrência do disposto no supracitado ato normativo.
6. Precedente.
7. Agravo retido não conhecido.
8. Apelação e remessa necessária providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do agravo retido e DAR PROVIMENTO à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016567-03.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.016567-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	ALEXANDRE DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP059298 JOSE ANTONIO CREMASCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO	:	SP143684 RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00165670320124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ENSINO SUPERIOR. TESE DE DOUTORADO. APROVAÇÃO. PERDA DE OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JÁ RECONHECIDOS. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. *In casu*, o apelante ajuizou ação de rito ordinário por meio da qual requer a declaração de nulidade do ato de reprovação de sua defesa de tese de doutorado, além de que seja autorizada nova apresentação de sua tese, com reavaliação pela banca examinadora.
2. Na sentença, publicada em 05.04.2013, os pedidos foram julgados improcedentes, condenando-se o autor/apelante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado (f. 207-210).
3. O autor apelou, reiterando os termos da petição inicial.
4. Ocorre que em 12.06.2015, a parte autora/apelante informou nos autos que defendeu novamente sua tese de doutorado, em cumprimento à ordem judicial proferida nos autos do Processo nº 0018382-69.2011.4.03.6100, tendo sido aprovado por nova banca examinadora, cumprindo, portanto, todos os requisitos para requerer seu diploma de doutorado, reiterando novamente o provimento do seu recurso de apelação (f. 265-267).
5. Ocorrendo a perda do objeto da ação em razão do alcance do fim pretendido pelo autor, haverá falta superveniente de interesse recursal, impondo-se, nesse caso, o não conhecimento do recurso. Precedentes.
6. Por outro lado, deve ser afastada a condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios, sendo que, levando em conta o princípio da causalidade, o caso seria de inversão de tal ônus. Porém, deixo de proceder à condenação da parte apelada ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que nos autos do processo nº 001838269.2011.4.03.6100, onde o fim pretendido pelo autor era o mesmo, já fora determinada a condenação da apelada ao pagamento dos honorários advocatícios em favor do apelante.
7. Apelação prejudicada. Afastada a condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **JULGAR PREJUDICADA** a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022039-82.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.022039-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MUSASHI MIZUSHIMA
ADVOGADO	:	SP180557 CRISTIANO FRANCO BIANCHI e outro(a)
PARTE RÉ	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
No. ORIG.	:	00220398220124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS (CPF). USO FRAUDULENTO POR TERCEIROS. CANCELAMENTO DO REGISTRO. EMISSÃO DE NOVO NÚMERO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O autor, por longo tempo, foi vítima do uso fraudulento de seu CPF por terceiros, tendo, inclusive, negativado o nome perante o Sistema de Proteção ao Crédito (SPC), devido à clonagem de seus documentos, falsificação de sua assinatura, constando como fiador em vários contratos de locação.
2. A Instrução Normativa nº 1.042/2010, da Secretaria da Receita Federal, que regulava a matéria à época do ajuizamento da demanda (12.12.2012), previa o cancelamento de CPF por meio de decisão judicial.
3. Assim, diante da legislação atinente à matéria, bem como dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, é de rigor o cancelamento e a expedição de um novo CPF ao autor.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006033-88.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.006033-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP279353 MARIA APARECIDA FERREIRA DE ALMEIDA e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00060338820124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. REGULARIZAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO DE CAMINHÃO. DEMORA EXCESSIVA. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

1. No caso, o autor, **Jose Carlos Alves da Silva**, relata que adquiriu o caminhão frigorífico usado, chassi JAANPR58LN7100390, USUZU/DIRECT INJECTION 3.6, ano/modelo 1992/1992, cor branca, de seu cunhado, Marcos José do Nascimento Oliveira, em agosto de 2005, porém o negócio somente teria sido regularizado em março de 2009, por meio de um Contrato Particular de Compra e Venda de Automóvel.
2. Alega que Marcos José do Nascimento Oliveira adquiriu o referido veículo da empresa FONTE NOVA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA EPP, nota fiscal nº 002620, que, por sua vez, teria arrematado o bem em leilão público da Secretaria da Receita Federal, na alfândega do Porto do Rio de Janeiro, em 27.03.2004, conforme a guia nº 0717600/2003, lote nº 0010, afirmando que o processo de regularização do veículo já estava em trâmite quando adquiriu o veículo (f. 29).
3. Narra que em 11.01.2006 foi requerido o Registro Nacional de Veículos Automotores - RENAVAM, além da criação do código de marca/modelo/versão perante o DENATRAN, que abriu o processo interno nº 80001.017671/2006-01 para a regularização do bem, tendo sido efetuado o recolhimento da guia da Certificação de Adequação da Legislação de Trânsito - CAT (f. 32-33).
4. Afirma que em 13.03.2006 o DENATRAN, por meio do ofício nº 369/06CGIT/DENATRAN, informou que havia selecionado um código para a atualização na tabela de marca/modelo/versão do RENAVAM, e que o processo seria encaminhado à Coordenação-Geral de Informatização e Estatística do DENATRAN, para as complementações do veículo na BIN (f. 34).
5. Porém, em 25.05.2007 o Sr. Marcos José do Nascimento Oliveira recebeu o Ofício nº 960/07-CGTI/DENATRAN, requerendo informações acerca da potência, capacidade de carga e número do motor (f. 36). O autor aduz que o DENATRAN abriu novo processo, nº 80001.012519/2007-44, sem dar continuidade ao anterior, que já estava em fase adiantada. Apesar de ter solicitado explicações acerca do ocorrido, não obteve qualquer resposta.
6. De fato, diante das peculiaridades do caso, não cabe alegar a ilegitimidade do autor, restringindo o acesso à proteção jurisdicional do Estado, uma vez que o contrato de compra e venda ajustado entre o autor e seu cunhado Marcos José do Nascimento Oliveira (f. 26-27) o legitima a buscar a regularização da documentação do veículo em questão.
7. Ademais, não há que se falar em prescrição da pretensão em compelir a União em promover a regularização do veículo, pois em se tratando de hipótese de omissão na prática de um ato, não há que se falar em prescrição, na medida em que não há nenhum momento temporal que possa ser considerado como termo inicial do prazo prescricional.
8. Cumpre, portanto, à União promover a regularização do veículo caminhão frigorífico, chassi JAANPR58LN7100390, USUZU/DIRECT INJECTION 3.6, ano/modelo 1992/1992, cor branca, e de sua documentação, permitindo seu uso livre e desembaraçado em todo o território nacional, mantendo-se a sentença tal como lançada.
9. Apelação e remessa necessária desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002727-08.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.002727-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SOCIEDADE DE EDUCACAO E ESPORTE EDUCAP LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP136090 ANDREIA GOMES DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00027270820124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO SISTEMA SIMPLES. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. TRIBUTO MUNICIPAL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, e foi devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma, não restando vício a ser sanado nos moldes preceituados pelo artigo 1.022 do Código de Processo Civil.
2. Não há omissão no julgado, que foi expresso ao determinar que a legitimidade passiva é da União porque os atos de incluir, excluir ou reincluir empresas no Sistema Simples são praticados pelo Delegado da Receita Federal, agente da União. Precedentes.
3. Em suma, o que se percebe é que a embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
4. De outra parte, no tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade,

rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007931-30.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.007931-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	:	AUFER AUTO FINANCIAMENTO S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP223092 JULIANA DE SOUZA MELLO CATRICALA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00079313020124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara e nos limites da controvérsia, de acordo com o entendimento esposado por esta e. Turma, não restando vício a ser sanado nos moldes preceituados pelo artigo 1.022 do CPC/15.
2. A sentença foi proferida em 21.03.2013, na vigência do CPC/1973, de modo que a questão dos honorários deve ser decidida na instância recursal com base nesse mesmo diploma legal.
3. É que, apesar de inserida em lei processual, as regras que regulam a sucumbência têm nítido caráter material, de sorte que a aplicação do novo Código de Processo Civil implicaria indevida retroatividade. Ademais, em sede recursal, a atuação do tribunal é revisora. Não se procede a novo julgamento, mas a um rejuízo, de sorte que a reforma da decisão nada mais é do que o reconhecimento do que o juiz de primeiro grau havia de ter feito e não fez, não havendo que se falar em aplicação retroativa da norma processual.
3. No caso em tela, não houve fixação de honorários advocatícios em primeiro grau, justamente porque a sentença apenas indeferiu a petição inicial e declarou extinto o processo, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, I, do CPC/73.
4. O acórdão, por conseguinte, não julgou o mérito da demanda, e sim apenas decidiu pelo prosseguimento dos embargos à execução, a fim de que haja a regular dilação probatória, ao fim da qual haverá a prolação da sentença definitiva; assim, afigura-se descabida a condenação em honorários advocatícios.
5. Não há que se falar em fixação de honorários advocatícios recursais, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, por falta de correspondência legal no Código de Processo Civil de 1973 e porque tal dispositivo só é aplicável em casos de recursos interpostos em face de decisões que fixaram honorários advocatícios, o que não se deu no caso em comento.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002990-95.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.002990-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	CHARTIS SEGUROS URUGUAY S/A
ADVOGADO	:	SP340674 ANDERSON WILLIAM LEITE BEZERRA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária INFRAERO
ADVOGADO	:	SP164338 RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO
	:	SP147843 PATRICIA LANZONI DA SILVA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00029909520124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. COFINS-IMPORTAÇÃO. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. ART. 85, § 11, CPC/15. OMISSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. A embargante alega que o acórdão teria sido omisso em relação à majoração dos honorários advocatícios em sede recursal, conforme determina o art. 85, § 11, do CPC.

2. Para a fixação da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, deve ser levado em conta o recente posicionamento do STJ, em decisão proferida no EAREsp nº 1.255.986/PR, que determina que para a fixação da verba honorária deve ser observada a norma processual vigente no momento da prolação da sentença; assim, como no caso dos autos o processo foi sentenciado em julho de 2016, são devidos honorários recursais nos termos do art. 85, § 11 do CPC/2015.
3. Considerando que a decisão foi mantida, o trabalho adicional realizado com a apresentação de contrarrazões ao recurso de apelação e os critérios previstos nos §§ 2º a 6º do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios devem ser majorados em 2% (dois por cento) do valor da causa.
4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos de declaração, para majorar os honorários advocatícios em 2% (dois por cento) do valor da causa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004671-29.2013.4.03.6002/MS

	2013.60.02.004671-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	AGRO BONSER COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	:	MS003316 CICERO JOAO DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00046712920134036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. FUNDAMENTAÇÃO EXAUSTIVA. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
2. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
3. O v. aresto encontra-se amparado pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, e baseou-se no entendimento de que, ainda que seja possível a substituição ou emenda de Certidão de Dívida Ativa para correção de erro material até a prolação de sentença em embargos à execução fiscal, é sempre inviável a retificação do sujeito passivo ou da norma legal que a fundamenta.
4. Na espécie não se trata de mera correção de erro material, mas sim, de falha na fundamentação, apta a comprometer toda defesa do contribuinte.
5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (*EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585*).
6. Não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irrisignação da parte com a solução dada por esta E. Turma.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000962-80.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.000962-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO	:	SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERTE EINSTEIN
ADVOGADO	:	SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro(a)
INTERESSADO	:	SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERTE EINSTEIN
ADVOGADO	:	SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00009628020134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.
2. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, não restando vício a ser sanado.
3. O julgado consignou expressamente, com fundamento na legislação e na jurisprudência desta Corte, que os documentos juntados à inicial demonstram que: [...] o estatuto juntado às f. 118 e seguintes demonstra o preenchimento dos requisitos insitos à imunidade previstos no artigo 14 do CTN. De mais a mais, resta cristalino que as mercadorias importadas descritas na inicial estão relacionadas às finalidades essenciais da Entidade, porquanto são instrumentos voltados para a prestação de serviços médico-hospitalares. Assim, de rigor o reconhecimento da imunidade tributária de que tratam os art. 150, VI, c e art. 195, §7º ambos da CF.
4. Recurso que visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.
5. Ainda que o propósito seja o de prequestionar matérias, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, a constatação de efetiva ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, incorrentes na espécie.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002011-59.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.002011-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	MEHA SOLUCAO EM TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA-ME
ADVOGADO	:	SP024586 ANGELO BERNARDINI e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00020115920134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA. MERO INCONFORMISMO COM O RESULTADO DO JULGAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis apenas quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
2. No caso em apreço, todavia, o aresto analisou devidamente a questão, inexistindo vício a ser sanado.
3. A contradição que justifica a oposição dos embargos de declaração é aquela interna ao julgado, havida entre argumentos do próprio texto da decisão embargada, capaz de evidenciar uma ausência de lógica no raciocínio desenvolvido pelo julgador, e não a que resultaria de um confronto entre a decisão e artigos de lei ou entendimento jurisprudencial.
4. Os aclaratórios, ademais, não se prestam a responder questionário ou consulta formulados pela parte, tampouco compete ao Poder Judiciário a apreciação exaustiva, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamento.
5. O que se percebe é que a embargante deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, o que não é possível na via estreita dos embargos de declaração.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013954-73.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.013954-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BRZ NEOGAMA COMUNICACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP196729 MAURICIO DE CARVALHO SILVEIRA BUENO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	NEOGAMA BBH PUBLICIDADE LTDA
No. ORIG.	:	00139547320134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Das alegações trazidas no presente recurso, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.
2. Cumpre asseverar que o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo Código de Processo Civil.
3. Aliás, veja-se que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil bem esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, **caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.**"
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016479-28.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.016479-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	IANIRIS DO NASCIMENTO MOURA incapaz
ADVOGADO	:	SP221441 ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	FEPASA Ferrovia Paulista S/A
REPRESENTANTE	:	NANCI DE PAULA NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP221441 ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	MANOEL MOURA DE SANTANA
No. ORIG.	:	00164792820134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. FEPASA. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. INÉRCIA NÃO COMPROVADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Trata-se de Embargos de Declaração interpostos pela União, alegando que o v. acórdão, que afastou a prescrição da pretensão executiva, apresenta omissões no tocante ao artigo 1º do Decreto 20.910/32.
2. Necessário mencionar que a Ferrovia Paulista S/A - FEPASA foi incorporada pela RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, que por sua vez foi extinta por força da Medida Provisória nº 353/07, convertida na Lei nº 11.483/07 e sucedida pela União em seus direitos, obrigações e ações judiciais.
3. O fato de a União suceder a RFFSA não tem o condão de desconstituir as relações processuais existentes ao tempo da sucessão. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
4. Foi proferida decisão, em 03/05/2012, que concedeu o prazo de 10 (dez) dias para que a parte autora, ora parte embargada, se manifestasse se pretendia prosseguir com a execução já iniciada ou se pretendia desistir para iniciar a execução, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, com a citação da União para eventual oposição de embargos à execução e pagamento por meio de ofício precatório.
5. Em 18/03/2010, a parte embargada aduziu que a União devia assumir o processo na fase em que se encontrava e requereu a expedição de ofício precatório, para pagamento do débito apontado no início da execução.
6. Em 17/05/2012, a parte embargada peticionou para informar que desistia da execução já iniciada, para prosseguir nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil de 1973, e requereu que fosse dada vista à União para, querendo, apresentar memória de cálculo.
7. Observa-se que não houve desídia da parte embargada e que o atraso na movimentação do processo ocorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.
8. Chega-se à conclusão de que os fundamentos do v. acórdão são cristalinos, inexistindo questões a serem esclarecidas, de forma que a decisão apreciou todas as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e adequado, apenas não adotando as teses apresentadas pela parte embargante.
9. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o julgador não está obrigado a discorrer acerca de todas as teses sustentadas pela defesa, se a

fundamentação no acórdão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

10. Com efeito, não almeja a parte embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

11. Os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, caso não estejam evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do Código de Processo Civil de 1973.

12. Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020981-10.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.020981-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP182403 FÁBIA MARA FELIPE BELEZI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO	:	SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00209811020134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. MERO INCONFORMISMO COM O RESULTADO DO JULGAMENTO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. SEGURADORA. DANOS AO VEÍCULO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis apenas quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
2. No caso em apreço, todavia, o aresto analisou devidamente a questão, inexistindo vício a ser sanado.
3. A jurisprudência é firme no sentido de que a reparação civil fundada em danos decorrentes de acidente de trânsito em rodovia exige demonstração de conduta estatal, por ação ou omissão, e relação de causalidade com o dano apurado, o que foi devidamente apreciado no acórdão embargado, o qual concluiu que a responsabilidade objetiva do DNIT pelo dano causado à autora decorre do dever legal de zelo pela segurança e integridade dos usuários da rodovia sob sua administração.
4. Compete à Polícia Rodoviária Federal, órgão integrante do Ministério da Justiça, somente o patrulhamento das rodovias com vistas a prevenir e reprimir a prática de infrações de trânsito, bem como atuar no combate à criminalidade, nos termos do artigo 1º do Decreto 1.655/1995, não se inserindo no âmbito de suas atribuições a retirada de animais e obstáculos que se coloquem nas pistas de rolamento de estradas federais.
5. O acórdão tampouco é omissivo no que diz respeito à responsabilidade do dono do animal, prevista no art. 936 do Código Civil, a qual não afasta a da Administração Pública, em especial quando ausente identificação do primeiro, como no caso, e verificada a existência de relação do dano com a prestação do serviço público, tanto que consta no aresto embargado que o "*DNIT tem a obrigação, assim, de ressarcir o prejuízo à autora, sem embargo do direito da autarquia de reaver do terceiro, proprietário ou detentor do animal, o que de direito, em ação própria*".
6. Além disso, consignou-se no acórdão que o ônus da prova incumbe ao réu quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, não tendo o réu, na hipótese dos autos, logrado êxito em comprovar a culpa concorrente ou exclusiva do motorista no acidente.
7. No tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
8. O que se percebe é que o embargante deseja que prevaleça a tese por ele defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, o que não é possível na via estreita dos embargos de declaração.
9. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001009-39.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.001009-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO	:	MUNICIPIO DE CAMPINAS
PROCURADOR	:	SP161274 ADRIANA DE OLIVEIRA JUABRE
No. ORIG.	:	00010093920134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. TAXA MUNICIPAL. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. REJEIÇÃO.

- Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
- O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
- O aresto embargado discutiu exaustivamente a matéria posta nos autos. Entendeu-se pela inocorrência de decadência, uma vez que o lançamento complementar, ocorrido em 2008, referente aos exercícios de 2003 até 2005, materializou-se dentro do prazo decadencial quinquenal.
- Igualmente, verificou-se a inocorrência da prescrição, uma vez que, considerando que o despacho ordenatório da citação expedido em 22.11.2012, entre o termo inicial supracitado e o ajuizamento da execução fiscal (21.11.2012), não houve decurso do prazo quinquenal.
- É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (*EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585*).
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010153-37.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.010153-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO	:	SP126449 MARIA BEATRIZ IGLESIAS GUATURA
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP173790 MARIA HELENA PESCARINI
No. ORIG.	:	00101533720134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEGITIMIDADE DA CEF. IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA. RE 928.902/SP. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA. TAXA DE SINISTRO INDEVIDA. PROSSEGUIMENTO QUANTO À TAXA DE LIXO.

- Trata-se de apelação interposta pelo Município de Campinas/SP, em face da sentença que anulou a CDA, de ofício, diante da ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, e extinguiu a execução fiscal, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, IV, do CPC de 1973, condenando o ora apelante ao pagamento de verba honorária.
- O Programa de Arrendamento Residencial - PAR foi instituído pela União Federal, por meio da Lei nº 10.188/2001, com a finalidade de atender a "necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra", conforme dispõe o art. 1º da Lei.
- Para a operacionalização do Programa de Arrendamento Residencial - PAR, a Caixa Econômica Federal (CEF) criou um fundo financeiro privado - Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) - com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil, constituído por bens e direitos adquiridos pela própria CEF e recursos da integralização de cotas (artigo 2º da Lei nº 10.188/2001).
- Conforme entendimento consolidado desta Turma, nos termos da Lei nº 10.188/2001, os bens e direitos que integram o Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), criado para operacionalização do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), não integram o ativo da caixa Econômica Federal (CEF), mas por ser gestora do fundo, competindo-lhe tanto "a segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários" necessários à execução do Programa, que passava a integrar o FAR, como a representação judicial e extrajudicial do Fundo, resta configurada sua legitimidade para figurar no polo passivo da lide.
- Tratando-se de matéria de direito e estando presentes, na hipótese em exame, as condições para imediato julgamento da lide, aplica-se o artigo 515, § 3º, do CPC/1973.
- O STF, no julgamento do RE 928.902/SP (Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 17/10/2018, DJE 26/10/2018), reconheceu a aplicação da imunidade recíproca à Caixa Econômica Federal em relação ao IPTU de imóveis objetos de alienação fiduciária firmados nos termos da Lei nº 10.188/2001, fixando tese homogeneizadora nesse sentido.
- Com relação à cobrança da taxa de coleta de lixo, registre-se ter o Supremo Tribunal Federal definido não ser referida espécie tributária alcançada pela imunidade recíproca, uma vez que o dispositivo constitucional apenas faz menção a imposto.
- A taxa de sinistro é indevida, como definido pelo STF no julgamento do RE 643.247/SP, na sistemática da repercussão geral.
- Tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser carreados às partes em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do disposto no art. 21 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da prolação da sentença.
- Assim, necessário o provimento parcial da apelação do Município, para determinar o prosseguimento da execução somente em relação à taxa de lixo, e reconhecer a sucumbência recíproca.
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001131-46.2013.4.03.6107/SP

	2013.61.07.001131-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	EDNA MARIA BARBOSA SANTOS
EMBARGANTE	:	Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP163266 JOAO CARLOS ZANON
	:	SP295549A DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES
	:	SP003143 MUNDIE E ADVOGADOS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARARAPES SP
ADVOGADO	:	SP190967 JOAO PAULO BRAGA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00011314620134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.
2. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, não restando vício a ser sanado.
3. O julgado consignou expressamente, com fundamento na legislação e na jurisprudência desta Corte, que a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, e, portanto, verifica-se que a ANEEL desbordou de seu poder regulamentar ao editar a Resolução nº 414/2010, tendo a ANEEL violado a autonomia municipal assegurada no art. 18 da CF, vez que, a princípio, estabeleceu nova obrigação ao Município.
4. Recurso que visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.
5. Ainda que o propósito seja o de prequestionar matérias, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, a constatação de efetiva ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, incorrentes na espécie.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
 Desembargador Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003805-91.2013.4.03.6108/SP

	2013.61.08.003805-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	SERGIO AUGUSTO ROCHA COELHO e outro(a)
EMBARGANTE	:	Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP163266 JOAO CARLOS ZANON
	:	SP295549A DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES
INTERESSADO(A)	:	Prefeitura Municipal de Arealva SP
ADVOGADO	:	SP115682 NILSON LUIZ DE VIDIS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00038059120134036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, I E II DO CPC. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. PRESTAÇÃO PELOS MUNICÍPIOS. ART. 175 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DECRETO 41019/57. RESOLUÇÃO 414/10 ANEEL. EXORBITÂNCIA DO PODER REGULAMENTAR. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não há omissão no acórdão, pois todos os aspectos apresentados nos embargos de declaração da CPFL foram devidamente abordados na fundamentação do acórdão embargado.

2. A Lei n. 9.427/1996 disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica e institui a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, para regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal.
3. Ao prever a transferência do sistema de iluminação pública à Municipalidade, a ANEEL extrapolou seu poder regulamentar, além de ferir a autonomia municipal assegurada no artigo 18 da Constituição Federal.
4. Não se pode olvidar que o artigo 175 da Magna Carta estabelece que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos da lei, não sendo suficiente, portanto, o estabelecimento de transferência de ativos ao Poder Público Municipal mediante ato normativo expedido por agência reguladora, como no caso em análise.
5. O que as embargantes pretendem, de fato, é unicamente rediscutir a matéria já exaustivamente tratada no aresto, com indevido caráter infringente, e a isso não se prestamos embargos de declaração.
6. De outra parte, no tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
7. Embargos de declaração da CPFL e da ANEEL rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração opostos pela CPFL e pela ANEEL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004292-52.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.004292-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP163266 JOAO CARLOS ZANON
	:	DF022002 DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES
	:	SP003143 MUNDIE E ADVOGADOS
EMBARGANTE	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP184822 REGIS TADEU DA SILVA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE ALVINLANDIA SP
ADVOGADO	:	SP185129 RENATO GARCIA QUIJADA e outro(a)
No. ORIG.	:	00042925220134036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.
2. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, não restando vício a ser sanado.
3. O julgado consignou expressamente, com fundamento na legislação e na jurisprudência desta Corte, que a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, e, portanto, verifica-se que a ANEEL desbordou de seu poder regulamentar ao editar a Resolução nº 414/2010, tendo a ANEEL violado a autonomia municipal assegurada no art. 18 da CF, vez que, a princípio, estabeleceu nova obrigação ao Município.
4. Recurso que visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.
5. Ainda que o propósito seja o de prequestionar matérias, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, a constatação de efetiva ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, inócorrentes na espécie.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001637-07.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.001637-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

ADVOGADO	:	SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro(a)
APELADO(A)	:	JULIO CESAR CUSTODIO
ADVOGADO	:	SP126469 SOLANGE SUELI ROSA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP211648 RAFAEL SGANZERLA DURAND
PARTE RÉ	:	UNIAO DAS INSTITUICOES EDUCACIONAIS ESTADO DE SAO PAULO - UNIESP
ADVOGADO	:	SP233023 RENATO TAKESHI HIRATA e outro(a)
No. ORIG.	:	00016370720134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

APELAÇÃO. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. GRUPO EDUCACIONAL. UNIESP. CONTRATO. FNDE. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA. PRETENSÃO CONEXA AO FNDE. DEFEITO. PROPAGANDA ENGANOSA. DIREITO DO CONSUMIDOR. NEGATIVAÇÃO INDEVIDADA DO NOME. DANOS MORAIS. CONDENAÇÃO MANTIDA. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. Caso em que o autor objetiva a rescisão do contrato de abertura de crédito para financiamento dos seus estudos, porquanto teria sido vítima de propaganda enganosa veiculada pela UNIESP, bem como requer a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais e materiais.
2. Alegação de ilegitimidade passiva do FNDE afastada. Considerando que o autor pleiteia a anulação do contrato de financiamento estudantil e, conseqüentemente, do repasse de recursos financeiros efetuados pelo Fundo à Instituição de Ensino Superior, verifico haver pretensão conexa ao FNDE, justificando sua legitimidade passiva.
3. *In casu*, consta da propaganda veiculada pela apelante que a "UNIESP Solidária" assumiria todas as mensalidades do curso escolhido, sendo que a única responsabilidade do estudante seria em relação à amortização dos juros, limitados ao máximo de R\$ 50,00 a cada 3 meses.
4. Na propaganda ainda dizia: "*Para sua total tranquilidade, você receberá um Certificado de Garantia lavrado em cartório que deixará bem claro que todas as mensalidades do curso que você escolher serão pagas pela Uniesp. Mesmo após se formar, você continuará sem débito algum*".
5. A propaganda, de fato, transmite a sensação de que os alunos não estariam obrigados, por qualquer forma, ao adimplemento das parcelas de resgate do mútuo, comprometendo-se apenas com a amortização trimestral dos juros no importe fixo de R\$ 50,00 - o que não corresponde à realidade.
6. A r. sentença acertadamente reconheceu a responsabilidade da UNIESP pela irregularidade tratada nos presentes autos, eis que induziu o autor a celebrar contrato de prestação de serviço de ensino e de financiamento estudantil, com ilusão de que a universidade suportaria os custos do financiamento.
7. Há que se ressaltar que tal conduta desonesta ocorreu de forma reiterada pelo Grupo Educacional UNIESP, a ponto de levar o Ministério Público Federal a celebrar como mesmo o Termo de Ajustamento de Conduta de f. 283-341.
8. Como se não bastasse, a apelante reteve a senha de acesso do aluno do SisFies, o que impediu o cancelamento do contrato de forma imediata, redundando na inclusão de seu nome nos cadastros restritivos de crédito indevidamente.
9. Assim, em decorrência da angústia, desgosto e frustração do apelado de ver arruinado o seu objetivo de obter um diploma universitário - causado por propaganda manipuladora e ardilosa, capaz de levar dezenas de consumidores a erro -, de rigor a manutenção da sentença inclusive no que tange à condenação da UNIESP ao pagamento dos danos morais causados ao autor.
10. Rejeito o pedido de ressarcimento do FNDE dos valores despendidos a título de financiamento estudantil, referente ao contrato de nº 251.903.258, porquanto vislumbro que essa questão configura inovação recursal, devendo ser aventada em sede apropriada.
11. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0001370-02.2013.4.03.6123/SP

	2013.61.23.001370-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VALDEVINO PEREIRA SANTOS
ADVOGADO	:	SP057294 TAMAR CYCELES CUNHA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00013700220134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE. AUSÊNCIA. MERO INCONFORMISMO COM O RESULTADO DO JULGAMENTO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS PELO AUTOR SOB A ÉGIDE DA LEI N° 7.713/88. INCIDÊNCIA DE IR. MÉTODO DE ESGOTAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis apenas quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
2. No caso em apreço, todavia, o aresto analisou devidamente a questão, inexistindo vício a ser sanado.
3. Como bem consignado no acórdão embargado, o método de esgotamento é aquele aplicável à hipótese dos autos para fins de apuração do crédito a ser restituído.
4. Segundo tal metodologia, atualizam-se as contribuições recolhidas na vigência da Lei n. 7.713/88 - ou seja, na proporção das contribuições efetivadas ao fundo no período de 1º/1/1989 a 31/12/1995 - e, em seguida, abate-se o montante apurado sobre a base de cálculo do imposto de renda incidente sobre os proventos complementares no ano base 1996 e seguintes, se necessário, até o esgotamento do crédito.
5. Assim, o que se percebe é que a embargante deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, o que não é possível na via estreita dos embargos de declaração.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008211-77.2013.4.03.6134/SP

	2013.61.34.008211-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	REBERAN REVENDEDORA DE BEBIDAS RANDO LTDA
ADVOGADO	:	SP035664 LUIZ CARLOS MIGUEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00082117720134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. INCLUSÃO DE PARCELA INEXIGÍVEL E DESTACÁVEL. ADEQUAÇÃO POR CÁLCULO ARITMÉTICO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO PELO VALOR REMANESCENTE. CABIMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO PROVIDA.

I - o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a dedução da CDA, por simples operação aritmética, de montante inexigível, não importa em nulidade do título, sendo possível o prosseguimento da cobrança do saldo remanescente.

II - Se a Fazenda Nacional pleiteia valor superior àquele realmente devido, com base inclusão de parcelas inexigíveis (objeto de compensação no processo administrativo nº 13886.000226/2003-95), cabe a exclusão do montante exigido indevidamente e o prosseguimento da execução pelo remanescente.

III - Reconhecida a sucumbência recíproca.

IV - O encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69 substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Condenação da União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios, no valor de R\$ 5.000,00, com fundamento no artigo 20 do CPC/1973, vigente à data da publicação da sentença.

V - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012516-07.2013.4.03.6134/SP

	2013.61.34.012516-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	COMPORAMENTAL SERVICOS EDUCACIONAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP121098 EDMILSON FRANCISCO POLIDO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00125160720134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO INTERPOSTO RECURSO PELA PARTE EXECUTADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. CABIMENTO. ART. 85, § 11, CPC/15. OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. *In casu*, a sentença de f. 230-232, extinguiu a execução fiscal, devido a ocorrência da prescrição, e, com relação aos honorários advocatícios houve a determinação do pagamento de R\$ 447,36 (quatrocentos e quarenta e sete reais e trinta e seis centavos) ao defensor dativo da parte executada, conforme a Tabela de Resolução 305/2014 do CJF. Contra a referida sentença, foi interposto recurso de apelação pela União, não tendo a parte executada apresentado recurso de apelação ou recurso adesivo, limitando-se apenas a apresentar contrarrazões ao recurso de apelação (f. 240-242). Assim, não há se falar que o acórdão embargado foi omissão neste ponto.

2. Por outro lado, é devida a majoração dos honorários, nos termos do § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil. Nos termos do § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015: "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento". Desse modo, considerando o trabalho adicional realizado com a apresentação de contrarrazões ao recurso de apelação e os critérios previstos nos §§ 2º a 6º do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios devem ser majorados em 0,5% (meio por cento) do valor atribuído à execução fiscal.

3. Embargos de declaração acolhidos em parte, para majorar os honorários advocatícios em 0,5 % (meio por cento) do valor atribuído à execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015009-54.2013.4.03.6134/SP

	2013.61.34.015009-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	COMPOLUX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP145373 ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	SP147109 CRIS BIGI ESTEVES
No. ORIG.	:	00150095420134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE ADAPTADORES DE PLUGUES E TOMADAS EM DESACORDO COM AS ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS. PORTARIA INMETRO Nº 271/2011. AUTO DE INFRAÇÃO. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que julgou improcedente o pedido de anulação de autos de infração lavrados pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - Inmetro.
2. A autuação descreve a comercialização de adaptadores de plugues e tomadas apresentando dispositivo que anula a funcionalidade do pino de aterramento, em violação ao disposto nos artigos 1º e 5º da Lei nº 9.933/1999 c/c o artigo 3º da Portaria Inmetro 271/2011.
3. Os produtos mencionados nos autos de infração nº 298496, 298511, 298576 e 298609 não estão abarcados pelos prazos de adaptação estabelecidos nos arts. 5º e 6º da Portaria sob exame.
4. No tocante aos adaptadores de plugues e tomadas, é manifesta a determinação de cumprimento obrigatório das normas pertinentes a partir da publicação do instrumento normativo em questão, o que ocorreu em 28.06.2011. Inteligência do art. 8º da Portaria nº 271/2011 do Inmetro.
5. O fato de a mercadoria objeto da autuação ter sido encontrada em poder de comerciantes não elide a responsabilidade do fabricante, o qual não se desincumbiu do ônus de comprovar que a venda do produto foi realizada antes da vigência da Portaria em questão.
6. O auto de infração goza de presunção relativa de veracidade e legitimidade, afastada somente por prova cabal em contrário, hipótese não ocorrida no caso em apreço.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005454-63.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.005454-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	AGROPASTORIL PRATALTA
ADVOGADO	:	SP329474 ARTHUR LEÃO
	:	SP348090 MARIANA RUY SANTAREM
	:	SP365071 MARCIO MARQUES THEXEIRA JUNIOR
No. ORIG.	:	00054546320134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NECESSIDADE DE PRÉVIA GARANTIA. EXTINÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
2. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

4. O aresto embargado discutiu exaustivamente a matéria posta nos autos. A exigência legal de garantia, ainda que parcial, é condição de manejo da ação de embargos do devedor em execução fiscal, consubstanciando-se em contraponto mínimo à presunção de legitimidade do título (Certidão de Dívida Ativa).

5. Dessa forma, inexistindo no caso ao menos garantia parcial da execução, deve ser mantida a sentença extintiva, uma vez que se encontra em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no sentido de que a efetivação da garantia da execução configurar um pressuposto necessário ao processamento dos embargos à execução, em se tratando de execução fiscal, objeto da Lei 6.830/1980.

6. Embora o art. 736 do antigo Código de Processo Civil, que condicionava a admissibilidade dos embargos do devedor à prévia segurança do juízo, tenha sido revogado pela Lei 11.382/2006, os efeitos dessa alteração não se estendem aos executivos fiscais, tendo em vista que, em decorrência do princípio da especialidade, deve a lei especial sobrepor-se à geral.

7. Cumpre asseverar que o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo Código de Processo Civil.

8. Aliás, veja-se que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil bem esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade."

9. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010392-04.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.010392-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	REMAR AGENCIAMENTO E ASSESSORIA LTDA
ADVOGADO	:	RJ219907 JULIANA RODRIGUES VIEIRA LAZARINI
	:	RJ089840 GILBERTO ALMEIDA SANTOS
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE DOS SANTOS FILHO
	:	INDIANOPOLIS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS E PECAS LTDA - M
No. ORIG.	:	00103920420134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DE AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CESSÃO DE CRÉDITOS ORIUNDOS DE PRECATÓRIO APÓS INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis apenas quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.

2. No caso em apreço, todavia, o aresto analisou devidamente a questão, inexistindo vício a ser sanado.

3. O acórdão foi bastante claro ao consignar que, nas transações realizadas posteriormente às alterações da Lei Complementar nº 118/2005, basta a mera inscrição do débito tributário em dívida ativa para que esteja caracterizada a fraude à execução, sendo que, na hipótese dos autos, verifica-se que a CDA foi constituída no dia 19.09.1996 e o contrato de cessão de créditos foi entabulado em 29.12.2009.

4. Além disso, cumpre asseverar que a petição juntada pela representante da Procuradoria da Fazenda Nacional no bojo da ação de repetição de indébito tributário, manifestando não existirem inscrições em Dívida Ativa da União em nome do autor, passíveis de penhora no rosto dos autos, é por si só insuficiente para conferir boa-fé à empresa embargante, que é quem possui, de fato, o dever de averiguar a condição tributária da outra parte contratante.

5. O que se percebe é que a embargante deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, o que não é possível na via estreita dos embargos de declaração.

6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012749-54.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.012749-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.

EMBARGANTE	:	PUBLICIDADE KLIMES SAO PAULO LTDA
ADVOGADO	:	SP209023 CRISTIAN DUTRA MORAES e outro(a)
	:	SP148019 SANDRO RIBEIRO
No. ORIG.	:	00127495420134036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
2. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
3. O aresto embargado discutiu exaustivamente a matéria posta nos autos. Entendeu-se pela não caracterização da denúncia espontânea, uma vez que esta somente ocorre quando, antes de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, o sujeito passivo denuncia a infração, recolhendo, se for o caso, o tributo devido e os juros de mora.
4. No caso dos autos, entretanto, ficou comprovado que o adimplemento total dos débitos tributários se deu somente em momento posterior ao início da fiscalização.
5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (*EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585*).
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0037790-23.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.037790-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CIA AIX DE PARTICIPACOES
ADVOGADO	:	SP303020 ALUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00377902320134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1 - Os embargos de declaração, a teor do art. 1.022 do CPC/2015, não são o meio próprio ao reexame da causa, devendo limitar-se ao esclarecimento de obscuridade, contradição, omissão ou à existência de erro material no julgado. A atribuição de efeitos infringentes é possível em hipóteses excepcionais para corrigir premissa equivocada no julgamento, bem como nos casos em que sanada a omissão, a contradição ou a obscuridade, a alteração da decisão se apresente como consequência necessária. Não se prestam, portanto, para sua revisão no caso de mero inconformismo da parte.
- 2 - Ao se analisar os embargos de declaração apresentados pela União, observa-se que não há nenhuma contradição ou omissão no julgado, que tratou adequadamente sobre o tema.
- 3 - Conforme foi consignado, na hipótese dos autos, a exclusão dos valores indevidos afeta a liquidez do título executivo, porquanto não é possível por simples cálculo aritmético chegar ao valor correto do débito tributário, em razão da sua natureza, dando ensejo à sua anulação da CDA.
- 4 - Com a insistência da Fazenda na cobrança de valores indevidos, é forçoso se reconhecer que a Certidão de Dívida Ativa que instrui o processo é formalmente nula, pois carece dos requisitos de certeza e liquidez dos débitos que pretende cobrar.
- 5 - Não se prestam os embargos de declaração para a rediscussão do aresto recorrido quando revelado mero inconformismo com o resultado do julgamento.
- 6 - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021825-87.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.021825-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	BASF S/A
ADVOGADO	:	SP173481 PEDRO MIRANDA ROQUIM e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SJJ - SP
No. ORIG.	:	00029389320124036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE DO RECURSO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.
2. No presente caso, não há omissão a ser sanada no julgado, pois o acórdão apresenta-se devidamente fundamentado, e atende à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no Recurso Especial nº 1.383.500/SP, julgado pelo rito previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil de 1973.
3. Desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados. E, ainda que tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível que se verifique a existência de quaisquer dos vícios mencionados.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034791-58.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.034791-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APIA COM/ DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO	:	SP132840 WILLIAM NAGIB FILHO
INTERESSADO(A)	:	DISVESA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS SANTO ANTONIO LTDA e outros(as)
	:	RUBENS MENDES GARCIA
	:	MARIA EMILIA ARRAIS
	:	DISCASA DISTRIBUIDORA SAOCARLENSE DE AUTOMOVEIS LTDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LEME SP
No. ORIG.	:	00039436120118260318 1 Vr LEME/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL. AQUISIÇÃO DE ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 133 DO CTN. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

1. A questão posta nos autos diz respeito à existência de sucessão empresarial entre a executada Disvesa Distribuidora de Veículos Santo Antônio Ltda. e a embargante Ápia Comércio de Veículos Ltda.
2. A responsabilidade tributária por sucessão, nos termos do art. 133 do Código Tributário Nacional, configura-se quando há a aquisição do fundo empresarial e continuação da exploração da mesma atividade pelo adquirente, que passa a ser responsável pelos tributos pendentes.

3. A sucessão tributária é caracterizada objetivamente, isto é, independe da vontade das partes.
4. O documento acostado às fls. 158/165 (instrumento particular de venda e compra de ativos, cessão de direitos, assunção de dívidas e outras avenças), celebrado entre Disvesa Distribuidora de Veículos Santo Antônio Ltda (promitente vendedora) e Ápia Comércio de Veículos Ltda e Discasa Distribuidora São Carlense de Automóveis Ltda (promitentes compradoras) demonstram com suficiência a aquisição de estabelecimento comercial.
5. Não se trata de mera venda de bens esparsos, mas sim de sucessão entre empresas, na medida em que são assumidos, ainda que parcialmente, haveres e deveres, passivos e ativos, além do fundo de comércio, mantendo-se a mesma exploração comercial. Indubitável, portanto, a subsunção do caso à hipótese prevista no art. 133 do Código Tributário Nacional.
6. É certo que adquirente e alienante exploram o mesmo ramo de atividade empresarial, qual seja, o comércio de produtos da marca Volkswagen. Contudo, diferentemente do que entendeu o Juiz sentenciante, a prática de idêntico objeto social é elemento que corrobora a sucessão empresarial, e não o contrário.
7. Ao promover a expansão de suas atividades para atuar na cidade de Leme/SP, adquirindo concessionária Volkswagen da alienante Disvesa Distribuidora de Veículos Santo Antônio Ltda, houve continuidade da exploração da atividade empresarial por esta desenvolvida.
8. Deixa-se de arbitrar honorários advocatícios, uma vez já incluído no débito consolidado, o encargo de 20% previsto no Decreto Lei nº 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.
9. Apelação e remessa oficial providas, para determinar o prosseguimento da execução fiscal em relação à embargante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013332-57.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.013332-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	SOCIEDADE BENEFICENTE DE SENHORAS HOSPITAL SIRIO LIBANES
ADVOGADO	:	MG071350 EDGAR GASTON JACOBS FLORES FILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00133325720144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CREDENCIAMENTO. ENSINO SUPERIOR. ENTIDADE NÃO EDUCACIONAL. PARECER CNE/CPNº 07/2011. DIFERENCIAÇÃO SEM AMPARO LEGAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Caso em que a parte autora visa obter provimento jurisdicional que viabilize os meios para que possa ter acesso, preencher e divulgar seus dados no cadastro de cursos de especialização do sistema e-MEC - uma vez que, em razão de decisão judicial nos autos do processo nº 0012461-32.2011.4.03.6100, obteve autorização para ofertar cursos de especialização mantendo seu credenciamento especial junto ao MEC.
2. Consoante disposto no art. 209 da Constituição Federal: "O ensino é livre à iniciativa privada, atendidas as seguintes condições: I - cumprimento das normas gerais da educação nacional; II - autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público.".
3. Da leitura da disposição constitucional é possível extrair que a educação não é um monopólio do Estado e que a iniciativa privada pode exercer a atividade de ensino mediante o cumprimento de duas condições, as quais são definidas no plano constitucional e legal. Uma delas, por exemplo, é relacionada ao cumprimento das normas gerais da educação nacional, as quais se encontram atualmente veiculadas pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação.
4. Não há proibição legal que impeça instituições não-educacionais de ministrarem cursos superiores de especialização.
5. Muito embora tenha o parecer CNE/CP 07/2011 alterado o panorama vigente, passando a conferir às entidades não-educacionais apenas a possibilidade de ministrar cursos livres, tal imposição de tratamento desigual entre entidades educacionais e não-educacionais é injustificada, sobretudo por não encontrar amparo legal.
6. O credenciamento de entidades ditas "não-educacionais era expressamente permitido pelos pareceres CNE/CES 908/1998 e CNE/CES 82/2008 e Resoluções CNE/CES 01/2007 e 05/2008.
7. Assim, no caso concreto, entende-se que o direito da autora, disposto no artigo 209 da CF/88, foi violado, uma vez que não há qualquer norma impeditiva ao exercício da atividade da autora e que o descredenciamento somente poderia ocorrer caso violados quaisquer dos requisitos exigidos para as demais instituições de ensino superior.
8. Precedentes.
9. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022763-18.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.022763-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	PAVAN ZANETTI IND/METALURGICA LTDA
ADVOGADO	:	SP194940 ANGELES IZZO LOMBARDI e outro(a)
No. ORIG.	:	00227631820144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. JUROS DE MORA FIXADOS NA DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. INAPLICABILIDADE DA TAXA SELIC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. REJEIÇÃO.

- Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
- O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
- O aresto embargado discutiu exaustivamente a matéria posta nos autos. Entendeu-se que os critérios de correção monetária a serem aplicados são os previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, uma vez que a decisão transitada em julgado não especificou o índice a ser utilizado.
- Verifica-se que o cálculo apresentado pela Contadoria Judicial incluiu correção monetária pelos índices aplicáveis às ações condenatórias em geral, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, valor que deve ser homologado. É como tem decidido esta C. Turma em casos recentes (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012533-85.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/04/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/04/2018 / TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014670-40.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 08/03/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/03/2018).
- Inaplicabilidade da taxa Selic, uma vez que o título judicial transitado em julgado fixou expressamente a incidência de juros de mora em 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença, em estrita observância ao art. 167, parágrafo único, do CTN (fls. 64 e 86)
- É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (*EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585*).
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024666-88.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.024666-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN
ADVOGADO	:	SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00246668820144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.
- O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, não restando vício a ser sanado.
- O julgado consignou expressamente, com fundamento na legislação e na jurisprudência desta Corte, que os documentos juntados à inicial demonstram que: a impetrante é registrada e possui certificado como entidade filantrópica, tal como demonstrado pelos documentos expedidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social - Conselho Nacional de Assistência Social, logrando comprovar seu pedido de renovação da certificação (fls. 29-59), relativo a período contemporâneo à atividade de importação. De fato, os documentos juntados à inicial demonstram que a impetrante obteve regularmente o Certificado de Entidade de Beneficente de Assistência Social (CEBAS), emitido pelo Ministério da Previdência e da Assistência Social (f. 57-58). Ademais, no Estatuto Social da parte autora, há disposição expressa de que é uma associação civil sem fins lucrativos (art. 1º), bem assim como de que não distribui entre seus membros, conselheiros, diretores ou doadores, eventuais excedentes operacionais, brutos ou líquidos, dividendos, bonificações, vantagens, benefícios, participações ou parcelas do seu patrimônio, auferidos mediante o exercício de suas atividades, os quais serão integralmente aplicados na consecução do seu objetivo social (art. 34, parágrafo primeiro) (f.49). Comprovado o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 14 do Código Tributário Nacional - recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com status de lei complementar - de rigor, o reconhecimento da imunidade tributária pleiteada.
- Recurso que visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.
- Ainda que o propósito seja o de prequestionar matérias, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, a constatação de efetiva ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, inócorrentes na espécie.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade,

REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001605-95.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.001605-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR	:	FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	AUSTA CLINICAS ASSISTENCIA MEDICA E HOSPITALAR S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP067699 MILTON JOSE FERREIRA DE MELLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00016059520144036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
2. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
3. O aresto embargado discutiu exaustivamente a matéria posta nos autos. Entendeu-se, com base na jurisprudência dos Tribunais Superiores, pela constitucionalidade da previsão legal de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS, como objetivo de evitar o enriquecimento ilícito das empresas privadas operadoras de planos e seguros de saúde, cujos consumidores busquem atendimento médico na rede pública de saúde. Não há que se falar em nulidade do débito em cobrança.
4. Em relação à ocorrência de prescrição, afirmou-se tratar-se de cobrança de crédito público não tributário, devendo ser observado o prazo prescricional quinquenal, previsto no Decreto 20.910/32. No caso dos autos, a GRU nº 45.504.047.626-2 apresenta vencimento em 20.03.2014. Por sua vez, a presente ação ordinária foi ajuizada em 25.03.2014, com depósito judicial dos valores em cobrança, suspendendo-se a exigibilidade do crédito público e, por consequência, o prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal. Igualmente, não há que se falar em ocorrência de prescrição intercorrente durante o curso do processo administrativo.
5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (*EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585*).
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003236-38.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.003236-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	VICA COMUNICACAO LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP163332 RODRIGO FRANCISCO VESTERMAN ALCALDE e outro(a)
No. ORIG.	:	00032363820144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. DÉBITO EM ATRASO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PELO PROVIMENTO DA APELAÇÃO.

I - *In casu*, pertine salientar que a União Federal (Fazenda Nacional) alega que não houve denúncia espontânea nesse caso, uma vez que seria "débito fiscal confessado" ou "pagamento extemporâneo de crédito constituído". Ou seja, a restituição da multa moratória não seria devida em caso de pagamento em atraso realizado.

II - O STJ possui entendimento de que a denúncia espontânea não tem o condão de afastar a multa decorrente do atraso na entrega da declaração de rendimentos, pois os efeitos do art. 138 do CTN não se estendem às obrigações acessórias autônomas.

III - Assim, apesar da apelada ter entregue as DCTFs na forma do art. 138 do Código Tributário Nacional, infundada a pretensão de configuração dos fatos em análise como constitutivos de denúncia espontânea requerendo o afastamento da multa moratória.

IV - No tocante aos honorários advocatícios, condeno a parte Autora a pagá-los à União Federal, no valor de 10% (dez por cento) do valor dado à causa, (Valor da

Causa = R\$ 64.731,64), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º, do novo Código de Processo Civil.
V - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011524-54.2014.4.03.6120/SP

	2014.61.20.011524-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
PROCURADOR	:	SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro(a)
EMBARGANTE	:	Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP207221 MARCO VANIN GASPARETTI
	:	SP295549 ADIEGO HERRERA ALVES DE MORAES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE TABATINGA SP
ADVOGADO	:	SP302027 ANDRESSA FERNANDA BORGES e outro(a)
No. ORIG.	:	00115245420144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.
2. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, não restando vício a ser sanado.
3. O julgado consignou expressamente, com fundamento na legislação e na jurisprudência desta Corte, que a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, e, portanto, verifica-se que a ANEEL desbordou de seu poder regulamentar ao editar a Resolução nº 414/2010, tendo a ANEEL violado a autonomia municipal assegurada no art. 18 da CF, vez que, a princípio, estabeleceu nova obrigação ao Município.
4. Recurso que visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.
5. Ainda que o propósito seja o de prequestionar matérias, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, a constatação de efetiva ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, incorrentes na espécie.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006412-86.2014.4.03.6126/SP

	2014.61.26.006412-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	Banco Central do Brasil
PROCURADOR	:	SP175528 ANDREA DOMINGUES RANGEL e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	MOINHO DE TRIGO SANTO ANDRE S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP283602 ASSIONE SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00064128620144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Das alegações trazidas no presente recurso, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.
2. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001123-54.2014.4.03.6133/SP

	2014.61.33.001123-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	MARCIA MARIA TURY FERRITE
ADVOGADO	:	SP158775 FERNANDO FERRACCIOLI DE QUEIROZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00011235420144036133 1 Vt MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE, NÃO OCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 106/STJ. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE QUE SE AFASTA. TEORIA DA *ACTIO NATA*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

- Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
- O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
- O aresto embargado discutiu exaustivamente a matéria posta nos autos. Deve ser afastada a alegação de ocorrência da prescrição intercorrente levantada pela apelada, tanto na exceção de pré-executividade (que, diga-se, já havia sido rejeitada pela r. decisão de fl. 141 do feito executivo) e, agora, em contrarrazões, no sentido de que após a citação da empresa executada, em 14/12/1997, a exequente abandonou o processo com sucessivos pedidos de sobrestamento, e por esse motivo, arquivado em novembro de 2000, vindo a União se manifestar nos autos, apenas com a interposição de apelação, em julho 2008 (fl. 22).
- Isto porque, é evidente que, na espécie, a demora no processamento do feito não pode ser atribuída ao credor, sendo inerente aos mecanismos do judiciário. Portanto, não há que se falar em prescrição. Precedentes.
- Nos termos da Súmula nº 106/STJ, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação por motivos inerentes ao mecanismo da justiça não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.
- Sobre a prescrição, entendo que não há prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e os responsáveis do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.
- Embora como regra geral, a prescrição considere as datas de citação da pessoa jurídica e dos responsáveis tributários, a contagem pode ser afetada por fatos específicos e relevantes, como a inexistência de citação da pessoa jurídica, a apuração de indícios de dissolução irregular, o pedido de redirecionamento, além das causas legais de suspensão da exigibilidade fiscal.
- Não localizada para citação a pessoa jurídica, a prescrição para o redirecionamento é contada a partir da data em que apurados os indícios de dissolução irregular, salvo se para tal constatação tiver decorrido prazo excessivo, suficiente para a prescrição, por culpa exclusiva da exequente. Assim, considerando a constatação da dissolução irregular em 06/08/2009 (fl. 62) e o pedido de redirecionamento em 11/08/2009 (fl. 58), não restou ultrapassado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos.
- É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (*EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585*).
- Cumprido asseverar que o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo Código de Processo Civil.
- Aliás, veja-se que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil bem esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "*para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.*"
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000367-42.2014.4.03.6134/SP

	2014.61.34.000367-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	COMPOLUX IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO	:	SP145373 ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	SP147109 CRIS BIGI ESTEVES
No. ORIG.	:	00003674220144036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PROTESTO. POSSIBILIDADE. ADInn.º 5135.

1. O Supremo Tribunal Federal, por maioria e nos termos do voto do Relator, julgou improcedente o pedido formulado na ADIn n.º 5135, fixando tese de que: "O protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política". O acórdão transitou em julgado em 17.2.2018.

2. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001155-56.2014.4.03.6134/SP

	2014.61.34.001155-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	GABRIEL BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP316501 LUCIO NAKAGAWA CABRERA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Estado de Sao Paulo
No. ORIG.	:	00011555620144036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS (CPF). USO FRAUDULENTO POR TERCEIROS EM ATOS CONSTITUTIVOS DE PESSOA JURÍDICA. PORTAL DO EMPREENDEDOR. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por **Gabriel Batista da Silva** em face da **União** e do **Estado de São Paulo**, objetivando a anulação do ato constitutivo de "Gabriel Batista da Silva 25701060896", de registro como empresário individual na Junta Comercial do Estado de São Paulo, além da exclusão de qualquer vínculo da empresa em questão ao seu número de CPF.

2. Na sentença, o Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar a União a proceder à desvinculação, perante seus cadastros e sistemas, do autor Gabriel Batista da Silva, portador do CPF 25701060896, relativamente ao empresário individual "Gabriel Batista da Silva 25701060896", CNPJ 14.573.668/0001-32, NIRE 3580354507-9, excluindo do indigitado CPF 25701060896 quaisquer pendências fiscais ou administrativas pertinentes ao exercício da atividade empresarial, concedendo a tutela de urgência, determinando para que a União proceda à desvinculação no prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento do ofício, condenando a ré, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC (f. 125-127).

3. De fato, conforme a ficha cadastral à f. 108, a inscrição MEI perante o Portal do Empreendedor foi efetivada em 05.11.2011, e o ofício da JUCESP de f. 107 informa que a inscrição de empresário supostamente fraudulenta foi feita *on line*, não havendo documentos a serem pericitados.

4. Assim, a União Federal, responsável pelo Portal do Empreendedor, não solicitava quaisquer documentos, ou mesmo o prévio cadastro (mediante senha de uso pessoal ou certificação digital) para fins de constituição da empresa, impedindo a checagem da idoneidade da solicitação realizada e a verdadeira identidade do requerente, sendo descabida a alegação de ilegitimidade passiva no caso.

5. Em relação aos honorários advocatícios arbitrados na sentença, do art. 85 do CPC, tendo em vista o valor da causa (R\$ 10.000,00), e em observância ao § 3º do art. 85 do CPC, é adequada e suficiente o montante de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

6. De fato, tendo a União oferecido resistência ao feito, deve ser mantida a sua sujeição sucumbencial no valor arbitrado na sentença, porquanto adequadamente fixados.

7. Agravo retido prejudicado. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo retido e **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002023-07.2014.4.03.6143/SP

	2014.61.43.002023-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	Ministerio Publico Federal

PROCURADOR	:	ELAINE RIBEIRO DE MENEZES
INTERESSADO(A)	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR	:	SP249113B JOSIANE CRISTINA CREMONIZI GONÇALES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	PR031682 ANDREA DE SOUZA AGUIAR
INTERESSADO	:	CETESB CIA AMBIENTAL DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP083153 ROSANGELA VILELA CHAGAS
REPRESENTADO(A)	:	Estado de Sao Paulo
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00020230720144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. MERO INCONFORMISMO COM O RESULTADO DO JULGAMENTO. QUEIMA CONTROLADA DA PALHA DE CANA-DE-AÇÚCAR. LICENÇA AMBIENTAL CONCEDIDA PELO ÓRGÃO ESTADUAL. ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL. DESNECESSIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração são cabíveis apenas quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
- No caso em apreço, todavia, o aresto analisou devidamente a questão, inexistindo vício a ser sanado.
- A Constituição Federal previu que a exigência de realização de estudo prévio de impacto ambiental estaria condicionada à reserva de lei. Ocorre que o parágrafo único do artigo 27 da Lei 4.771/1965 (Código Florestal revogado) dispôs que "*é proibido o uso de fogo nas florestas e demais formas de vegetação*", ressaltando-se que "*se peculiaridades locais ou regionais justificarem o emprego do fogo em práticas agropastoris ou florestais, a permissão será estabelecida em ato do Poder Público, circunscrevendo as áreas e estabelecendo normas de precaução*".
- Assim, a lei federal não previu a necessidade da realização de prévio estudo de impacto ambiental no caso da "queima controlada", mas apenas, por decreto, de prévia vistoria no caso de solicitação de autorização para o uso do fogo em áreas "*que contenham restos de exploração florestal [...] limitrofes às sujeitas a regime especial de proteção, estabelecido em ato do poder público*".
- A adequação da atividade econômica, por sua vez, encontra-se em curso, pois o Decreto nº 2.661/1998 prevê a redução gradativa do emprego de fogo, o que denota, portanto, que a preocupação ambiental encontra-se presente, porém, a supressão repentina da queima da cana-de-açúcar poderia representar grave prejuízo ao desenvolvimento econômico.
- É consabido, ademais, que os embargos de declaração não se prestam a solucionar a suposta antinomia entre o que foi decidido no acórdão impugnado e os dispositivos legais invocados pela parte.
- O que se percebe é que o embargante deseja que prevaleça a tese por ele defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, o que não é possível na via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012282-41.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.012282-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO	:	SP195104 PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	CIA SAO GERALDO DE VIACAO
ADVOGADO	:	MG115727 ANA PAULA DA SILVA GOMES e outro(a)
No. ORIG.	:	00122824120144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. COBRANÇA DE MULTA ADMINISTRATIVA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
- O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
- O aresto embargado discutiu exaustivamente a matéria posta nos autos. Entendeu-se, com base na jurisprudência dos Tribunais Superiores, que a multa administrativa, tendo em vista seu caráter não tributário, rege-se pelo sistema prescricional previsto no Decreto nº 20.910/32, e não com base no Código Tributário Nacional.
- Restou consignado que o termo inicial do curso prescricional coincide com a constituição definitiva dos créditos públicos o que, no caso de multas administrativas, ocorre na data de seus vencimentos. Igualmente, foi afastada a possibilidade de reconhecimento de prescrição intercorrente.
- É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (*EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região*).

6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008389-03.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.008389-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	Departamento Nacional de Produção Mineral DNPM
ADVOGADO	:	SP202694 DECIO RODRIGUES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NELSON BIASOLI JUNIOR
ADVOGADO	:	SP075583 IVAN BARBIN
No. ORIG.	:	11.00.01763-1 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TAXA ANUAL POR HECTARE. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
2. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
3. Verifica-se que, apesar de constar aos autos notificação acerca de decisão em procedimento administrativo em 15.07.2003 (fl. 344), é certo que este foi reaberto em 22.04.2004 (fl. 367), com trânsito julgado administrativo apenas em 01.11.2007 (fl. 192).
4. Considerando o ajuizamento da execução fiscal em 2009, não há que se falar em decurso do prazo prescricional quinquenal.
5. Considerando a inversão sucumbencial, determina-se a inversão dos honorários advocatícios fixados em sentença.
6. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, para afastar o reconhecimento da prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000573-30.2015.4.03.6002/MS

	2015.60.02.000573-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
PROCURADOR	:	BRUNA PATRICIA BARRETO PEREIRA BORGES BAUNGART
APELADO(A)	:	ELLEN MASSILADIAS
ADVOGADO	:	MS006521 WAGNER SOUZA SANTOS e outro(a)
PARTE RÉ	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS005480 ALFREDO DE SOUZA BRILTES
PARTE RÉ	:	CENTRO UNIVERSITÁRIO DA GRANDE DOURADOS UNIGRAN
ADVOGADO	:	MS011317 ADEMOS JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2ª VARA DE DOURADOS > 2ª SSJ > MS
No. ORIG.	:	00005733020154036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. FIES. FALHAS OPERACIONAIS NA RENOVAÇÃO DA MATRÍCULA. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO ESTUDANTE. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS

1. Verifica-se, dos autos, que a autora, aluna do curso de Direito da UNIGRAN, não logrou bom êxito em concluir os trâmites necessários para o aditamento do contrato junto à Instituição de Ensino no 2º semestre de 2014, em decorrência de falhas no sistema operacional no processo de aditamento.
2. Conforme se depreende dos documentos trazidos aos autos, muito embora a autora tenha envidado esforços para sanar o problema - em virtude de *looping* no sistema FIES - suas solicitações ficaram pendentes de solução, ocasionando o seu *status* de devedora junto à Universidade, que por sua vez, cobrou as parcelas em aberto com valor corrigido monetariamente.
3. Como é de conhecimento público, por ter sido amplamente divulgado através de diversos canais de informação, o sistema informatizado do FIES, à época dos fatos, vinha apresentando sérios problemas de acesso. Tanto é verdade que, inúmeras ações judiciais, tais como mandados de segurança e ação civil pública, foram ajuizadas, com vistas a prorrogação de prazo para a realização de inscrição tanto de contratos novos, quanto de aditamentos junto ao SisFies. (Ação Civil Pública nº 0005881-32.2015.4.01.3600).
4. Dessa feita, mostra-se inadmissível que a autora sofra os efeitos punitivos do atraso na renovação de crédito educacional, haja vista que a restrição à matrícula decorreu de fatos alheios à sua vontade, sem que lhe pudesse atribuir qualquer culpa.
5. De mais a mais, a jurisprudência encontra-se consolidada no sentido de ser desarrazoado o indeferimento da matrícula pela Instituição de Ensino Superior, nos casos em que reste demonstrada a impossibilidade de acesso ao site do FIES.
6. Isso porque o art. 205 da CF deixa claro que a educação é um direito de todos e um dever do Estado, não se podendo admitir que falhas sistêmicas ou operacionais impliquem o esmaecimento de políticas públicas destinadas a tal mister, como o caso do FIES.
7. Se não fosse o "*looping*" no sistema do SisFIES, a autora não teria sido cobrada a adimplir valor que não lhe competia quitar para continuar seus estudos e, por consequência, poderia dar sequência à sua graduação.
8. Presente a boa-fé da Impetrante, demonstrada pela busca da solução do problema, não se afigura razoável apenas a discente, impedindo-a de efetuar a renovação de sua matrícula, sobretudo se considerados os prejuízos que adviriam desse ato.
9. Apelação e remessa necessária desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005850-24.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.005850-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal Relatora CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MARIANA BRYKMAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP270892 MARCIO DA CUNHA LEOCÁDIO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00058502420154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. HARVONI (SOFOSBUVIR 400 MG E LEDIPAS VIR 90 MG). DIREITO À VIDA. DIREITO À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS PELO SUS. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA NÃO PROVIDAS.

1. É dever do Estado, em todas as suas esferas, garantir aos seus cidadãos o direito à saúde, sendo inconcebível a recusa do fornecimento do medicamento objeto do presente feito, a saber, Harvoni - Sofosbuvir 400 mg e Ledipasvir 90 mg, pois comprovadamente necessário para o tratamento da autora, ora apelada, acometida de graves doenças.
2. No que tange à responsabilidade da União, do Estado e do Município, o C. Supremo Tribunal Federal já consagrou o entendimento no sentido da solidariedade entre os entes políticos pelo SUS, cabendo a todos e qualquer um deles a responsabilidade pelo efetivo fornecimento de tratamento à pessoa sem recursos financeiros, conforme restou decidido no julgamento do Recurso Extraordinário 855.178/SE, pelo rito da repercussão geral, tema 793.
3. Dessa forma, qualquer dos entes federados, isolada ou conjuntamente, pode compor o polo passivo de ação judicial proposta objetivando o fornecimento de medicamentos às pessoas desprovidas de recursos financeiros, por se tratar de responsabilidade solidária.
4. Foi alegada, ainda, perda de interesse de agir superveniente, pois, no curso da ação, houve incorporação do medicamento Sofosbuvir ao SUS e, de outra parte, o fornecimento foi concedido, não mais sendo necessário conforme a manifestação da própria autora. Sucede, porém, que, concedida a tutela de forma provisória, a respectiva validade, ou não, deve ser confirmada em julgamento de mérito, para conferir estabilidade e segurança jurídica às partes, vez que eventual improcedência poderia acarretar efeitos administrativos em detrimento da autora, ao contrário do que ocorreria se reconhecida a procedência do pedido.
5. Configura o direito público subjetivo à saúde norma constitucional de eficácia plena, de aplicação imediata, cabendo ao Estado formular e implementar políticas públicas como escopo de assegurar a consecução dos objetivos elencados no art. 196 da Constituição Federal.
6. Encontra-se firmada a interpretação constitucional da matéria, no sentido de que prevalece a garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, visto que o Sistema Único de Saúde - SUS deve prover os meios para o fornecimento de medicamento e tratamento que sejam necessários, de acordo com prescrição médica, a pacientes desprovidos de condições financeiras de custeio pessoal ou familiar, sem o que se afasta o Estado da sua concepção de proteção social, a qual reconhecida e declarada pela Constituição da República de 1988.
7. Nesse panorama, insere-se o fornecimento de medicamentos para tratamento de doença, com o escopo de proporcionar ao paciente a possibilidade de cura ou de melhora, de maneira a garantir-lhe uma condição de vida digna.
8. Consoante as premissas estabelecidas no julgamento da Suspensão de Tutela Antecipada nº 175 (decisão do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, no respectivo Agravo Regimental, proferida em 17.03.2010, Relator: Ministro Gilmar Mendes), no exame de caso concreto para fornecimento de medicamento devem ser considerados, dentre outros, os seguintes aspectos: (i) inexistência de tratamento, procedimento ou medicamento similar oferecido de forma gratuita pelo SUS para a patologia ou, na hipótese de existência, sua utilização sem êxito pelo requerente ou a sua ineficácia em razão de especificidades do paciente; (ii) adequação e

necessidade do tratamento/prestação de saúde ou do remédio postulado para a enfermidade que acomete o requerente; (iii) registro do fármaco na ANVISA (que apenas pode ser relevado em casos excepcionais, nos termos da Lei nº 9.782/99, a qual permite que referida agência reguladora dispense de registro os medicamentos adquiridos por meio de organismos multilaterais internacionais, para utilização em programas de saúde pública pelo Ministério da Saúde) e (iv) não caracterização de tratamento experimental (desprovido de comprovação científica de sua eficácia).

9. A questão atinente ao fornecimento de medicamentos foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.657.156, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos, cuja tese fixada e modulação constam no acórdão proferido em sede de embargos de declaração, no qual restou consignado que: "*A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; iii) existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência.*" (EDcl no REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 21/09/2018).

10. No caso vertente, a ação foi proposta antes de 04/05/2018, data da conclusão do julgamento do referido Recurso Especial, conforme a modulação dos efeitos do repetitivo. Logo, não se aplica a tese fixada naquela decisão.

11. Outrossim, foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal a repercussão geral da matéria no RE 566.471/RN (tema 6, em que se discute o dever do Estado em fornecer medicamento de alto custo não incluído no RENAME, a portador de doença grave desprovido de condições financeiras para comprá-lo) e no RE 657.718/MG (tema 500, em que se discute sobre a obrigatoriedade, ou não, de o Estado fornecer medicamento sem registro na ANVISA), evidenciando que a matéria ainda está sendo discutida em âmbito constitucional.

12. Na espécie, conforme relatório firmado pelo médico Hoel Sette Jr. (fls. 14 e 36), a paciente Mariana Brykman possui diagnóstico de "*hepatite crônica viral C e cirrose hepática (CID: B 18.2 e K 74.6), G-1b, carga viral e enzimas hepáticas elevadas*". Foi salientada, ainda, a necessidade de ser tratada com "*Harvoni® (sofosbuvir 400 mg e ledipasvir 90mg) /dia pelo período de 84 dias*", sendo que "*estas medicações não podem ser interrompidas devido a possibilidade de desenvolver cepas resistentes*". Atestou-se também que "*a história evolutiva demonstra a necessidade premente do início do tratamento proposto com perspectiva de cura de 97% a 100%. Essa medicação foi aprovada pelo FDA (EUA) e pelas comunidades europeias e asiáticas em 10/10/2014*".

13. Ademais, o laudo pericial concluiu que o medicamento requerido é o mais indicado ao tratamento da autora, sendo que não há outro medicamento com eficácia para o vírus que a acomete, estando a mesma sob tratamento desde dezembro/2013.

14. Os outros óbices ao fornecimento do medicamento HARVONI (Sofosbuvir 400 mg e Ledipasvir 90 mg), alegados pela apelante (ausência de registro na ANVISA, elevado custo financeiro, inexistência de garantia efetiva de cura, entre outros), restaram devidamente afastados no julgamento do AI 0010404-66.2015.4.03.0000, que manteve a antecipação da tutela deferida pelo Juízo *a quo* com respaldo em jurisprudência específica e documentos acostados aos autos, inclusive laudo pericial, sem qualquer contraprova capaz de infirmar a solução adotada e conformada em sentença.

15. A prescrição médica, evidenciando a necessidade e urgência do medicamento e adequação ao tratamento, é relevante e suficiente para impor a obrigação de fornecimento ao Poder Público, diante do custo do produto, e considerando-se que inexistente comprovação de abuso, fraude ou ilegalidade na prescrição por profissional que, inclusive, é responsabilizado civil, administrativa e criminalmente, por eventual falsidade ou inexistência da declaração prestada, não sendo possível presumir, de plano, a existência de vício a macular o conteúdo de referida informação técnica.

16. Ademais, quanto ao custo do medicamento, verifica-se que o orçamento, juntado pela autora, aponta o valor total do tratamento com seis meses com o medicamento HARVONI em torno de R\$ 468.000,00, que não foi questionado pela ré em contestação.

17. O atendimento de tal demanda apesar do valor envolvido, não se revela capaz de gerar os danos apontados, com prejuízo ao funcionamento do Estado, nem prevalecendo, sem fundamento jurídico, a tutela individual sobre a de natureza coletividade.

18. Descabida a alegação de que a sentença decidiu em desconformidade com o disposto nos artigos 15, 16, 17, 18, 19-T e 19-U, e 24, da Lei 8.080/1990; 12 e 66, da Lei 6.360/1976; 10 da Lei 6.437/1977; ou na Recomendação 31/CNJ. Isso porque não se aplicam tais normas ao caso concreto. Tampouco houve decisão em desconformidade com o julgamento das STA 175 e 244, pois o registro do medicamento é garantia à saúde pública, mas comporta exceções, conforme descrito na fundamentação do indeferimento do pedido de suspensão alegado ("*Claro que essa não é uma regra absoluta. Em casos excepcionais, a importação de medicamento não registrado poderá ser autorizada pela ANVISA. A Lei nº 9.782/99, que criou a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), permite que a Agência dispense de "registro" medicamentos adquiridos por intermédio de organismos multilaterais internacionais, para uso de programas em saúde pública pelo Ministério da Saúde.*", STA 175 - DJ 28/09/2009).

19. Considerando-se que a presente demanda foi ajuizada antes de 04/05/2018, e uma vez comprovada a indispensabilidade do tratamento com o fármaco postulado pela parte autora, é admissível a condenação da parte ré ao fornecimento de medicamento, mesmo que não registrado pela ANVISA.

20. Registre-se que o fármaco HARVONI (Ledipasvir e Sofosbuvir), pleiteado na presente demanda, está registrado na ANVISA sob o nº 109290002 desde 04/12/2017, com vencimento do registro em 10/2022, conforme consulta ao sítio daquela agência reguladora. Desse modo, o medicamento em questão foi registrado no curso deste feito, após a interposição/apelação pela União Federal.

21. Com efeito, o fato de o medicamento postulado pela parte autora não ter sido padronizado pelo SUS, não constando na Relação Nacional de Medicamentos Essenciais - RENAME, também não constitui óbice ao fornecimento do fármaco. Isso porque, conforme o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal (ARE 977190 AgR), a lista do SUS não constitui o parâmetro único a ser levado em conta na avaliação da necessidade de fornecimento de um medicamento, o que depende, no caso concreto, de avaliação médica.

22. Por fim, não procedem, tampouco, as teses de "*violação ao princípio da igualdade dos usuários perante o serviço público*", ou "*responsabilidade financeira pela inclusão de novos remédios depende de novo ajuste com a Comissão Intergestores Tripartite*". Ante as dificuldades da parte autora e a necessidade de acesso a tal medicamento, em observância à garantia do acesso à saúde e dignidade da pessoa humana, prevalece a garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente em face de eventual custo financeiro imposto ao Estado, em qualquer de suas esferas.

23. Nesse panorama, diante dos comandos emanados da Constituição da República Federativa do Brasil e da Lei, regramentos destinados a proteger um bem maior - o direito à vida -, não cabe a alegação, de cunho meramente financeiro, de que o fornecimento do tratamento à autora traria impactos ao erário.

24. Portanto, sopesando todos os valores envolvidos, tenho que aqueles relacionados ao direito à vida, à dignidade da pessoa humana, à saúde, à assistência social e à solidariedade, devem prevalecer sobre eventuais restrições financeiras, razão pela qual procede a pretensão da autora no que tange ao direito de receber o fornecimento do medicamento de que necessita.

25. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

	2015.61.00.006455-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA	: CLAUDIO DO NASCIMENTO SANTOS e outros(as)
	: CLEIA ABREU RODEIRO
	: SEVERINA MARIA DA SILVA FERREIRA
	: JOAO NASCIMENTO MACEDO
ADVOGADO	: SP227242A JOÃO FERREIRA NASCIMENTO e outro(a)
PARTE RÉ	: União Federal
PROCURADOR	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	: Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	: SP134727 LUIS ORDAS LORIDO e outro(a)
PARTE RÉ	: B E B ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	: SP211556 PRISCILLA DE SOUZA DE LIMA
INTERESSADO(A)	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: ROBERTO ANTONIO DASSIE DIANA
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00064556720154036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PERDA DE INTERESSE DE AGIR. DESCABIMENTO. SUBSISTÊNCIA DO CONFLITO DE INTERESSES. DESÍDIOS AUTORES. ABSOLVIÇÃO DE INSTÂNCIA. PUBLICAÇÃO DE EDITAIS E INTIMAÇÃO DO MPF PARA EVENTUAL PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO. REMESSA OFICIAL PROVIDA.

I. O processo coletivo não podia ter sido extinto sem resolução do mérito por perda de interesse de agir (artigo 485, VI, do CPC e artigo 19 da Lei n. 4.717 de 1965).

II. Segundo a petição inicial da ação popular, os autores pretendiam a anulação ou a rescisão do contrato firmado entre o Município de São Paulo e B&B Engenharia e Construções Ltda., pedindo a condenação da empresa contratada ao ressarcimento de danos causados ao patrimônio público federal, especificamente ao Pátio do Pari, em que está localizado o Shopping Popular da Feira da Madrugada.

III. Os autores alegavam que a pessoa jurídica foi contratada sem licitação e prestou serviços de manutenção de má qualidade, cometendo erro de projeção e de execução, em detrimento do sistema de iluminação, de controle de incêndio e de drenagem do local.

IV. Juntaram fotos de constantes alagamentos e laudo do Corpo de Bombeiros, que atestou fragilidade dos equipamentos de controle de incêndio.

V. Após a oferta de contestações e de réplica, os autores informaram a realização de acordo, que asseguraria aos ocupantes dos boxes antes da reforma da Feira da Madrugada, com a implantação do Circuito de Compras, preferência na distribuição dos lotes.

VI. O Juízo de Origem intimou os autores a que esclarecessem o acordo e manifestassem interesse na ação popular, o que não foi atendido. Decidiu, então, extinguir o processo sem resolução do mérito (artigo 485, VI, do CPC e artigo 19 da Lei n. 4.717 de 1965), sob o fundamento de que os autores obtiveram acordo e não demonstraram interesse no prosseguimento da causa.

VII. O procedimento, porém, contrasta com os limites e a natureza da lide.

VIII. As alegações de contratação sem licitação e de descumprimento do ajuste administrativo permanecem intactas, sem elementos de negação nítidos, a ponto de se justificar falta de interesse processual.

IX. Inclusive, o Ministério Público do Estado de São Paulo e o Ministério Público Federal pediram cópia dos autos para a análise, respectivamente, de eventual dano ao patrimônio público municipal e ao federal, o que confere, no mínimo, possibilidade ao conflito de interesses e ao exercício da jurisdição coletiva.

X. Ademais, o acordo a que se referem os autores não exerce qualquer influência, seja porque não envolve a contratação e a execução da reforma do Pátio do Pari, mas apenas a garantia de distribuição de lotes aos ocupantes anteriores à implantação do Circuito das Compras - objeto de outra ação coletiva -, seja porque o interesse em discussão é difuso (proteção do patrimônio público), sem possibilidade de disposição ou transação por qualquer titular.

XI. A constatação torna totalmente ineficaz o silêncio dos autores da ação popular após intimação para demonstração de interesse na causa. Não se trata de direito disponível, transacionável, cuja tutela possa ser relegada por negligência ou desinteresse das partes.

XII. A titularidade do direito à moralidade administrativa e à integridade do patrimônio público se encontra disseminada, dispersa pela sociedade civil (artigo 5º, LXXIII, da CF, artigo 1º da Lei n. 4.717 de 1965 e artigo 1º, VIII, da Lei n. 7.347 de 1985), de modo que os iniciantes do processo coletivo não assumem a exclusividade da proteção; os demais titulares podem agir no próprio curso da jurisdição coletiva, no exercício da democracia participativa.

XIII. Em função da permanência da lide - a ausência de licitação e a inexecução de contrato administrativo subsistem formalmente - e da indisponibilidade associada ao bem em discussão, a decretação de carência de ação, de perda superveniente de interesse de agir, não procede.

XIV. Há, na verdade, hipótese de absolvição de instância, decorrente do desinteresse dos iniciantes da ação popular na impulsão do procedimento, que, diferentemente do que constou da sentença, não leva à extinção do processo, mas à publicação de editais e à intimação do Ministério Público para eventual assunção da demanda (artigo 9º da Lei n. 4.717 de 1965).

XV. Outros cidadãos e o Ministério Público podem reputar verossímeis as alegações de violação à moralidade administrativa e ao patrimônio público, dando sequência ao procedimento.

XVI. Inclusive, como já se afirmou, o Ministério Público do Estado de São Paulo e o Ministério Público Federal pediram cópia dos autos para apuração de improbidade administrativa - relacionada à contratação e à execução do serviço geral de manutenção de bem público - e de danos ao patrimônio público.

XVII. Aliás, o fato de o Ministério Público Federal ter requerido cópia dos documentos só fortalece as evidências de que as irregularidades não estão circunscritas ao contrato firmado entre o Município de São Paulo e B&B Engenharia e Construções Ltda., alcançando também a própria preservação do Pátio do Pari, enquanto bem da União (artigo 5º, § 2º, da Lei n. 4.717 de 1965).

XVIII. O contrato de concessão de direito real de uso e o termo de guarda de bens que a União firmou com o Município de São Paulo revelam o envolvimento de patrimônio federal, cuja integridade pode ter sido comprometida pelo serviço de manutenção, além dos limites daqueles instrumentos contratuais e da própria legislação aplicável ao patrimônio histórico e cultural.

XIX. O conflito de interesses, portanto, não chegou a cessar, a ponto de autorizar a decretação de carência de ação (artigo 485, VI, do CPC e artigo 19 da Lei n. 4.717 de 1965).

XX. Houve apenas desídia dos iniciantes do processo coletivo, o que justifica a anulação da sentença e a devolução dos autos à primeira instância para publicação de editais e intimação do MPF com vistas à eventual assunção da demanda (artigo 9º da Lei n. 4.717 de 1965).

XXI. Remessa oficial a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013144-30.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.013144-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	JOSE NERES DA SILVA e outros(as)
	:	MIRIAM NERES DA SILVA
	:	VANESSA ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP146094 TIAGO DUARTE DA CONCEIÇÃO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG.	:	00131443020154036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA**PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA EM FACE DE PARECER OPINATIVO DA PROCURADORIA FEDERAL. DESCABIMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter provimento jurisdicional para que a autoridade impetrada, Chefe da Procuradoria Regional do Incra em São Paulo, que emitiu o Parecer nº 11/2014/SP/PFE-INCRA/PGF/AGU, se abstenha de praticar qualquer ato "tendente ao cancelamento do Registro 16, da Matrícula 5243, do Cartório de registro de Imóveis de Itapetininga/SP", respeitando "o direito de propriedade resultante de tutela jurisdicional prestada nos autos nº 0081857-89.2005.26.0100, da 42ª Vara Cível da Comarca de São Paulo".
2. Conforme a inicial, os impetrantes narram que, juntamente com outros dois cidadãos estrangeiros não residentes no país, adjudicaram imóvel rural objeto da matrícula nº 5243 do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Itapetininga, no Estado de São Paulo, em decorrência da carta de adjudicação expedida pelo 42º Ofício Cível da Comarca de São Paulo, nos autos do processo nº 0081857-89.2005.26.0100.
3. Aduzem que após o registro da carta de adjudicação, os impetrantes buscaram atualizar a situação cadastral do imóvel junto ao INCRA, a fim de obter o Certificado de Cadastro de Imóvel Rural - CCIR, o que possibilitaria a venda do imóvel.
4. Após a instauração do procedimento administrativo no INCRA (autos nº 54190.002931/2014-95), houve a expedição do Parecer Técnico nº 11/2014 pela Procuradoria Federal, opinando pelo indeferimento do pedido de autorização formulado pelos interessados, tendo em vista a residência no exterior dos estrangeiros Pedro Nestor Guvidalsky e Elena Alejandra Boubet, sugerindo "(...) requerer, ao Corregedor Geral da Justiça de São Paulo, o cancelamento do registro nº 16 da Matrícula nº 5243 (R. 16/5243), do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Itapetininga/SP (...)", recomendando, ainda, "a formalização de processo administrativo de aquisição de imóvel rural por estrangeiro em nome dos interessados Bradley Louis Mangeot e Maria Regina Mangeot para encaminhamento do processado à Superintendência Regional do INCRA no Estado do Paraná".
5. Os impetrantes alegam que ao exarar manifestação afirmando ser nula a aquisição do imóvel rural, a autoridade coatora ameaça seus direitos, principalmente o direito da propriedade.
6. No caso, a sentença não merece qualquer reparo, tendo em vista que o ato inquinado de coator é de cunho meramente opinativo, sem qualquer caráter decisório ou vinculante, razão pela qual comporta a impetração do *mandamus*. Ademais, ainda que o parecer tivesse efeito vinculante, o ato coator não seria o parecer em si, mas o ato da autoridade com competência para decidir.
7. Precedentes do STJ.
8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018107-81.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.018107-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ARTEFATOS DE METAIS CONDOR LTDA
ADVOGADO	:	RS045396 ALICE GRECCHI
	:	RS098694 LETICIA BORGES DAS NEVES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG.	: 00181078120154036100 6 Vr SAO PAULO/SP
-----------	------------------------------------------

EMENTA

PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. ART. 85 DO CPC/2015. MARCO TEMPORAL PARA A INCIDÊNCIA DO CPC/2015. PROLAÇÃO DA SENTENÇA. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA NÃO PROVIDAS.

1. Deve ser adotado o recente posicionamento do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do EAREsp nº 1.255.986/PR, que determinou que na fixação da verba honorária deve ser observada a norma processual vigente no momento da prolação da sentença; no caso, como o processo foi sentenciado em 21.07.2016, devem ser aplicadas as regras do CPC/2015.
2. Tendo em vista os princípios da sucumbência e da equidade e observando-se, ainda, a simplicidade da causa, o lugar da prestação dos serviços advocatícios, o grau de zelo e o descomplicado trabalho realizado pelos causídicos da parte vencedora, os honorários advocatícios devem ser arbitrados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 5º, do CPC/15.
3. É de rigor a condenação da União nos honorários advocatícios, fixados nos patamares mínimos dispostos no artigo 85, § 3º, do CPC/15, observando-se a faixa de valores e o quanto delimitado no § 5º, do mesmo dispositivo legal, em respeito aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e causalidade.
4. Apelação e remessa necessária não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação e à remessa necessária**, majorando a verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025703-19.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.025703-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: TUPI TRANSPORTES URBANOS PIRATININGA LTDA
ADVOGADO	: SP254155 ANTONIO EDUARDO DIAS TEIXEIRA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	: Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	: JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal
PROCURADOR	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
INTERESSADO(A)	: SERGIO CHIAMARELLI JUNIOR
No. ORIG.	: 00257031920154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA NÃO VERIFICADO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO AFASTADA. EMBARGOS DE TERCEIRO. INDISPONIBILIDADE EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. GARANTIA DE RESSARCIMENTO DO PATRIMÔNIO PÚBLICO. REGISTRO DE ARREMATÇÃO POSTERIOR. SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO. INDISPONIBILIDADE MANTIDA. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. A União Federal, em contrarrazões, suscita questão de ordem. Afirma conflito positivo de competência entre a Justiça Federal e a Justiça Estadual para análise da matéria eis que dois Juízos se declaram competentes para apreciar e julgar a eficácia da arrematação ocorrida: "O Juízo Federal a quo determinou a indisponibilidade do imóvel entendeu que a alienação judicial realizada pela Justiça Estadual não tem o condão de retirar esta ordem; de outro, porém, a Justiça Estadual entendeu que a arrematação realizada é válida e eficaz e, por essa razão, foi registrada a transmissão da propriedade dela decorrente".
2. Enquanto a Justiça Estadual analisa a validade da arrematação ocorrida sob seu comando, a Justiça Federal analisa a validade/perpetuação da indisponibilidade de bens determinada no bojo de Ação Civil Pública que tramita em uma das suas Varas.
3. Embora a parte interessada, ora apelante, busque tutelar seu direito nas duas Justiças, socorre-se de causas de pedir distintas, afetas a competências distintas, inexistindo o risco de decisões conflitantes.
4. Não há, portanto, dois ou mais juízes se declarando competentes para análise de uma mesma matéria, de modo que o alegado conflito positivo de competência não comporta acolhimento.
5. Os embargos de terceiro nº 0005918-76.2012.403.6100, julgados improcedentes, pelos quais buscou-se também o levantamento da indisponibilidade do bem, tinham como fundamento a existência da arrematação. Os embargos de terceiro ora sob análise foram opostos em momento outro, quando já determinado e efetivado o registro da arrematação na matrícula do imóvel.
6. Embora não se descuide que a arrematação seja forma de aquisição (originária) da propriedade, deverá ser levada a registro como título aquisitivo da propriedade. O registro da arrematação, no caso concreto, efetivamente ocorreu e é fato superveniente aos embargos de terceiro nº 0005918-76.2012.403.6100, de modo que o seu eventual impacto no decreto de indisponibilidade há de ser analisado sem que haja ofensa à coisa julgada.
7. O levantamento da indisponibilidade, sob o exclusivo fundamento de que a arrematação constitui forma originária de aquisição de propriedade e sub-roga o gravame no preço pago, implicaria a suprenecia do interesse particular sobre o público.
8. A ação civil pública por improbidade administrativa objetiva o ressarcimento de danos ao patrimônio público e, como garantia de eficácia da decisão, a Lei nº 8.429/1992, regulamentando, inclusive, norma constitucional (artigo 37, §4º, da CF), proíbe a disposição dos bens dos acusados (artigo 7º).
9. Eventual alienação põe em xeque o interesse coletivo, representado pela integridade dos elementos condicionantes da prestação de serviço público. A associação do ato com negócio jurídico ou expropriação judicial não exerce influência. A lei veda a transmissão de bens que não mire a recomposição do patrimônio estatal.
9. Se houvesse a reserva de alienações forçadas - adjudicação, arrematação -, a garantia se diluiria facilmente. Isso porque as execuções movidas pelos credores comuns não se enfrentariam qualquer barreira e causariam a dissipação dos ativos do devedor, com o comprometimento da indisponibilidade.
9. O processo por improbidade administrativa, naturalmente complexo e duradouro, seria superado pela maior celeridade das cobranças individuais, o que prejudicaria

a eficácia do artigo 37, §4º, da CF e destruiria um dos cânones interpretativos do Direito Constitucional - máxima efetividade.

10. A adjudicação ou arrematação apenas prevalece, se a penhora anteceder a decretação da medida cautelar. A preferência, nesse caso, encontra justificativa em outros preceitos constitucionais, como o ato jurídico perfeito e direito de propriedade.

11. Na situação em apreço, a arrematação, considerada válida e eficaz pela Justiça Estadual, foi realizada em 01.11.2011, ao passo que a indisponibilidade do bem foi averbada na matrícula muito tempo antes, em 12.01.2004.

12. A publicidade da ordem judicial transparece grande antecedência, autorizando a presunção de que o arrematante não ignorava o bloqueio e assumiu o risco de ficar destituído do prédio no curso da ação civil pública.

13. Não obstante a indisponibilidade constante da matrícula do imóvel, o Ministério Público Federal não teve ciência da arrematação, não podendo manifestar oposição, se o caso. De mais a mais, quando da eventual reparação ao erário, poderá a apelante lançar mão dos meios cabíveis para garantir seus direitos de credora.

14. Questão de ordem afastada. Apelação provida em parte para afastar a extinção do feito sem resolução de mérito e, estando a causa apta a julgamento, julgar improcedente o pedido inicial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a questão de ordem suscitada e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004132-77.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.004132-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP220917 JORGE LUIZ REIS FERNANDES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
INTERESSADO	:	JOSE FRANCISCO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
No. ORIG.	:	00041327720154036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO. INDENIZAÇÃO PREVISTA NA LEI 8.630/93. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS APENAS PARA SANAR OMISSÃO.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.
2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
3. Com razão o embargante, uma vez que de fato o v. aresto foi omisso em relação à fixação de honorários em favor da União Federal.
4. É certo que, ainda que o feito tenha sido remetido para Justiça Estadual, o processo teve sua extinção decretada em relação à União Federal, ante o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva.
5. O risco da ação é sempre da parte autora, que deve assumir a sucumbência em caso de insucesso na demanda, salvo se for do réu a responsabilidade ou causalidade do ajuizamento da ação.
6. Considerando-se que a sentença foi publicada sob a égide do antigo CPC, fixo honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos de art. 20, §3º, a serem marcados pela demandante, ressalvada sua gratuidade de justiça, em favor da União Federal.
7. Embargos de declaração acolhidos, somente para sanar omissão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração somente para sanar a omissão apontada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007133-70.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.007133-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP

ADVOGADO	:	SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Prefeitura Municipal de Registro SP
ADVOGADO	:	SP304314 GABRIELA SAMADELLO MONTEIRO DE BARROS e outro(a)
No. ORIG.	:	00071337020154036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS. MONTANTE ARBITRADO EM VALOR FIXO. INCLUSÃO DE JUROS DE MORA. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. INCIDÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO DO EXECUTADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. REJEIÇÃO.

- Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
- O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
- O aresto embargado discutiu exaustivamente a matéria posta nos autos. Segundo orientação do STF, incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissos o pedido na inicial e na condenação, assegurando, desse modo, a inclusão de juros moratórios não previstos na sentença executada. É nesse sentido o entendimento do E. STF exarado na Súmula nº 254, segundo a qual "*incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissos o pedido inicial ou a condenação*".
- A jurisprudência firmou o entendimento de que nos processos executórios de honorários sucumbenciais fixados em sentença definitiva, o termo inicial dos juros moratórios é a data da citação do executado no processo de execução.
- É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (*EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585*).
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006517-92.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.006517-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	Agência Nacional de Saúde Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	IRMANDADE MISERICORDIA DE CAMPINAS
ADVOGADO	:	SP285465 RENATO DAHLSTROM HILKNER e outro(a)
No. ORIG.	:	00065179220154036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NO *DECISUM*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA MAJORAR A VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 85, §11 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS REJEITADOS DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR.

- Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
- A Embargante, ora apelada alegou ter vendido sua carteira de segurados em dezembro de 2004 à Micromed, e esta, por sua vez, teria cedido a carteira ao Plano Hospital Samaritano em junho/2006. Argumentou que a ANS teve conhecimento e aceitou a cessão e que, em consequência, não poderia ser demandada para o ressarcimento que fundamenta a execução, que se refere a atendimentos médicos havidos entre abril e junho/2006 (fl. 54). Com efeito, decidiu o Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI nº 1.931-MC, pela constitucionalidade da previsão legal de ressarcimento ao SUS (art. 32 da Lei nº 9.656/98). Ficou consignado que não se confunde o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, de tal forma que o dever legal insculpido no artigo 32 da Lei 9.656/98 visa coibir o enriquecimento sem causa da operadora de plano de saúde, dentro das garantias constitucionais (artigo 196 da CF/88). Para tanto, inclusive, mostra-se desnecessária previsão contratual, ou que os atendimentos prestados tenham partido de imposição/indicação da operadora do plano/seguro de saúde.
- O artigo 32, "caput", e §§ 3º e 5º, da Lei 9.656/1998 outorga à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias a título de ressarcimento ao SUS. Portanto, desde a edição da Lei nº 9.656/98, é perfeitamente possível à exigência de reembolso, em favor das instituições integrantes do SUS, dos valores gastos com atendimento médico prestado para beneficiários de serviços contratados com operadoras de planos de assistência médica. Assim é parte legítima a exequente.
- Em relação aos embargos da Irmandade de Misericórdia de Campinas SP, nos termos do § 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil vigente, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º. Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse passo, à luz do disposto nos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC, devem ser majorados em 2% (dois por cento) os honorários fixados anteriormente.
- Embargos de declaração da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS rejeitados. Embargos de Declaração da Irmandade Misericórdia de Campinas acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS e, acolher os embargos de declaração da Irmandade Misericórdia de Campinas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002063-57.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.002063-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: ROBERTO DEDINI e outros(as)
	: DULCE CARDINALI DEDINI
	: RENATA DEDINI
	: AMALIA DEDINI CARDIA
	: HF SERVICE LTDA - ME
ADVOGADO	: SP154733 LUIZ ANTONIO GOMIERO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal
PROCURADOR	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	: 00020635720154036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. ARROLAMENTO DE BENS. LEI 9.532/1997. ALIENAÇÃO. AUSÊNCIA DE REGISTRO IMOBILIÁRIO. GARANTIA DOS INTERESSES DE ADQUIRENTE DE BOA-FÉ. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O arrolamento de bens e direitos, previsto no artigo 64 e seguintes da Lei 9.532/97, ocorrerá quando o montante dos créditos tributários existentes em nome do contribuinte superar R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) - ou R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais) nos termos do Decreto 7.573/2011 -, e, ainda, 30% (trinta por cento) de seu patrimônio conhecido. A referida medida administrativa possui natureza eminentemente cautelar, por meio da qual a autoridade administrativa efetua um levantamento dos bens do contribuinte, arrolando-os, a fim de evitar que contribuintes em débito com o Fisco se desfaçam de seu patrimônio, sem o conhecimento da autoridade tributária, o que poderia prejudicar eventual ação fiscal. O arrolamento, tal qual disciplinado na Lei 9.532/97, não impede a alienação dos bens pelo contribuinte, determinando apenas que haja comunicação ao Fisco quando isso ocorrer.
2. O compromisso de compra e venda de imóvel enquanto contrato preliminar cria direito real de aquisição do bem imóvel para o promitente comprador (art. 1225, inciso VII do CC). Isso significa que o promitente vendedor passa a ter a obrigação de entregar o imóvel, de forma que mesmo a ausência de registro da incorporação do imóvel gera efeitos civis.
3. Reconhecida a validade do compromisso de compra e venda para desconstituir a penhora, mesmo que não providenciado o respectivo registro imobiliário, como garantia da boa-fé e da realidade fática negocial, desde que não configurada a fraude à execução fiscal.
4. Descabida a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios, em homenagem ao princípio da causalidade, eis que o equívoco da União em constranger bem de terceiro só teve espaço frente à ausência de registro da alienação junto ao Cartório de registro de Imóveis competente, o que era de responsabilidade dos apelantes.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000239-54.2015.4.03.6112/SP

	2015.61.12.000239-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	: Agência Nacional de Saúde Suplementar ANS
PROCURADOR	: SP184474 RENATO NEGRÃO DA SILVA e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: Agência Nacional de Saúde Suplementar ANS
PROCURADOR	: SP184474 RENATO NEGRÃO DA SILVA e outro(a)
EMBARGANTE	: UNIMED DE PRESIDENTE PRUDENTE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	: SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro(a)
EMBARGANTE	: UNIMED DE PRESIDENTE PRUDENTE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	: SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	: 00002395420154036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
2. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
3. O aresto embargado discutiu exaustivamente a matéria posta nos autos. Entendeu-se pela com base na jurisprudência dos Tribunais Superiores, pela constitucionalidade da previsão legal de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS, como objetivo de evitar o enriquecimento ilícito das empresas privadas operadoras de planos e seguros de saúde, cujos consumidores busquem atendimento médico na rede pública de saúde.
4. Verificou-se que não merece acolhimento os argumentos acerca da inviabilidade de ressarcimento dos atendimentos realizados fora da rede credenciada ou fora da área de abrangência contratual ou, ainda, durante eventual período de carência contratual.
5. Tendo em vista a presunção de legalidade dos atos administrativos, recai sobre a parte autora o ônus de comprovar que os atendimentos mencionados não foram realizados sob situação de urgência ou emergência, hipóteses em que se torna obrigatória a cobertura.
6. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (*EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585*).
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007081-50.2015.4.03.6112/SP

	2015.61.12.007081-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	SANDRO SANTANA MARTOS
ADVOGADO	:	SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	EDSON TADEU SANTANA
ADVOGADO	:	SP240353 ERICK MORANO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
INTERESSADO(A)	:	PRUDENFRIGO PRUDENTE FRIGORIFICO LTDA e outros(as)
	:	MAURO MARTOS
	:	LUIZ PAULO CAPUCI
	:	ALBERTO CAPUCI espólio
	:	OSMAR CAPUCI
	:	JOSE CLARINDO CAPUCI
	:	FRIGOMAR FRIGORIFICO LTDA
No. ORIG.	:	00070815020154036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL. ART. 133, CTN. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

I - A ausência do processo administrativo não tem o condão de abalar a presunção de certeza e liquidez da certidão de dívida ativa, pois o título executivo configura-se no resumo necessário dos elementos essenciais à execução fiscal, prescindindo de qualquer outra documentação.

II - A contagem do prazo prescricional pode ser afetada por fatos específicos e relevantes, como a inexistência de citação da pessoa jurídica, a apuração de indícios de dissolução irregular, o pedido de redirecionamento, além das causas legais de suspensão da exigibilidade fiscal.

III - Tem-se como marco da suspeita de dissolução irregular - ausência de funcionamento no domicílio contratual e inexistência de bens na nova sede informada - a alteração da sede para Avenida dos Remédios, nº 556, sala 6, Vila dos Remédios, São Paulo, ocorrida em 18/12/2012.

IV - Não transcorreu o período de 5 anos entre a constatação da dissolução irregular e o pedido de redirecionamento da responsabilidade tributária aos sócios da empresa sucessora Frigomar Frigorífico Ltda.

V - A responsabilidade tributária por sucessão, nos termos do artigo 133 do CTN, configura-se quando há a aquisição do fundo empresarial e continuação da exploração da mesma atividade pelo adquirente, que passa a ser responsável pelos tributos pendentes.

VI - A devedora originária, PRUDENFRIGO PRUDENTE FRIGORIFICO LTDA, iniciou suas atividades, em 1988, com os seguintes sócios: Mauro Martos (50% das quotas sociais), Alberto Capuci, Luiz Paulo Capuci, José Clarindo Capuci e Osmar Capuci (cada um com 12,5% das quotas sociais). Em 1992 foram admitidos na sociedade Luiz Carlos dos Santos e José Filaz, inicialmente com a participação societária de 1%, e em 1993, passaram a únicos proprietários da empresa, em decorrência da cessão das cotas dos sócios originários. Em razão da existência de evidências de simulação de negócio jurídico e de fraude contra credores, a alteração contratual foi impugnada judicialmente pela União por meio da ação revocatória nº 1200530-20.1996.4.03.6112, julgada procedente para decretar a indisponibilidade dos bens dos sócios; anular as alterações contratuais e a transferência do imóvel sede da Prudenfrigo; e desconsiderar a personalidade jurídica da empresa para reconhecer a responsabilidade solidária dos sócios pelos prejuízos causados à União.

VII - Após a dissolução irregular da sociedade Prudenfrigo Prudente Frigorífico Ltda, no mesmo endereço passou a funcionar a empresa Frigomar Frigorífico Ltda, constituída por Edson Tadeu Santana (cunhado de Mauro Martos) e Sandro Santana Martos (filho de Mauro Martos, sócio majoritário da Prudenfrigo), ambas com semelhante ramo de atividade.

VIII - A identidade do local da empresa e do ramo de atividade, a confusão patrimonial e a relação familiar dos administradores das pessoas jurídicas demonstram, de forma contundente, a sucessão do estabelecimento comercial de Prudenfrigo Prudente Frigorífico Ltda. por Frigomar Frigorífico Ltda. (artigo 133 do CTN).

IX - Com a admissibilidade da citação da entidade sucessora, a posterior suspeita de dissolução irregular - ausência de funcionamento no domicílio contratual e inexistência de bens na nova sede informada - autoriza a inclusão dos sócios no polo passivo da execução (artigo 135 do CTN).

X - O controle familiar e a administração comum das duas sociedades fazem com que seja possível imputar a Sandro Santana Martos e Edson Tadeu Santana a dilapidação dos bens de Prudenfrigo Prudente Frigorífico Ltda. A despersonalização teria fundamento na confusão patrimonial e no desvio de finalidade.

XI - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000613-64.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.000613-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	DIADEMA ESCOLA SUPERIOR DE ENSINO LTDA e outro(a)
	:	ASSOCIACAO DE EDUCACAO SUPERIOR DE SUZANO
ADVOGADO	:	SP288067 VIVIANE FERREIRA MIATO e outro(a)
APELADO(A)	:	CLAUDIO JOSE DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP278751 EURIPEDES APARECIDO DE PAULA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP215219B ZORAYONARAM DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00006136420154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. GRUPO EDUCACIONAL. CONTRATO. DEFEITO. PROPAGANDA ENGANOSA. DANOS MORAIS. CONDENAÇÃO MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O cerne da controvérsia devolvida a este Tribunal diz respeito à responsabilidade civil das instituições educacionais apelantes quanto aos danos morais que o autor entende ter sofrido em razão do não oferecimento de curso superior para o qual se matriculou, ocasionado pela não formação de turma, e as posteriores cobranças de débitos relacionados a contrato de financiamento estudantil firmado para o pagamento das respectivas mensalidades.
2. No caso dos autos, restou incontroverso que o autor se matriculou em curso superior anunciado pela apelante, que deixou de oferecê-lo logo após a assinatura do contrato de financiamento estudantil celebrado junto à CEF e ao FNDE (Fies). Assim, realizado o financiamento, o aluno ficou vinculado à instituição de ensino sem ter ao menos frequentado qualquer curso, tendo sido os valores repassados normalmente à Instituição de Ensino.
3. Foi a própria instituição educacional quem deu causa à rescisão do contrato de financiamento estudantil celebrado pelo autor, sendo descabidas as alegações de que o requerente é quem devia ter pleiteado o cancelamento do contrato.
4. Há que se ressaltar que tal conduta desonesta ocorreu de forma reiterada pelo Grupo Educacional UNIESP, a ponto de levar o Ministério Público Federal a celebrar com o mesmo o Termo de Ajustamento de Conduta promovida nos autos do Processo nº 0001637-07.2013.4.03.6112.
5. Restou devidamente demonstrada a tese autoral no sentido de que a parte não foi devidamente esclarecida quanto aos seus direitos e deveres relativos ao serviço educacional prestado pela apelante, especialmente no que se refere ao suposto dever de o requerente promover o cancelamento do contrato de financiamento estudantil diretamente junto à CEF e ao FNDE.
6. Tais fatos constituem evidente defeito na prestação do serviço educacional pela apelante.
7. Assim, em decorrência da angústia, desgosto e frustração do apelado de ver arruinado o seu objetivo de obter um diploma universitário - causado por propaganda manipuladora e ardilosa, capaz de levar dezenas de consumidores a erro -, de rigor a manutenção da sentença inclusive no que tange à condenação das apelantes ao pagamento dos danos morais causados ao autor.
8. Considerando as circunstâncias específicas do caso concreto, em especial o elevado grau de culpa da instituição educacional apelante, que promoveu propaganda enganosa e depois tentou se eximir de quaisquer responsabilidades junto ao banco operador do FIES, além de não orientar devidamente o autor quanto aos seus direitos e deveres, o que implicou na manutenção de um contrato de financiamento estudantil sem a devida prestação do serviço educacional e, posteriormente, a indevida negatificação do nome do requerente, tenho que o valor arbitrado em sentença, de R\$ 15.000,00, é razoável e suficiente à reparação do dano no caso dos autos, devendo ser mantido.
9. No que tange aos honorários advocatícios, segundo o Princípio da Causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.
10. No caso em análise, restou-se comprovado que quem deu causa à ação foi **DIADEMA ESCOLA SUPERIOR DE ENSINO LTDA e ASSOCIAÇÃO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR DE SUZANO**, além de não terem esclarecido o autor quanto aos seus direitos e deveres relativos ao serviço educacional prestado especialmente no que se refere ao trancamento da matrícula e ao suposto dever do requerente de promover o cancelamento do contrato de financiamento estudantil diretamente junto à CEF e/ou ao FNDE, alegaram sua ilegitimidade passiva atribuindo a responsabilidade à CEF e ao FNDE, o que ensejou o ingresso destas na lide. Assim, ante o Princípio da Causalidade, de fato, não há que se falar em condenação da CEF e do FNDE ao ônus dos honorários sucumbenciais, uma vez que não deram ensejo à propositura da demanda.
11. Ante o Princípio da Causalidade, de fato, não há que se falar em condenação da CEF e do FNDE ao ônus dos honorários sucumbenciais, uma vez que não deram ensejo à propositura da demanda.
12. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009180-84.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.009180-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	MARCOS TAMURA
ADVOGADO	:	SP291814 LEANDRO DE ARAUJO FERREIRA e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	:	WATT TECH INFORMATICA LTDA - ME
No. ORIG.	:	00091808420154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONSTRICÇÃO EM CONTA PESSOAL DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA. DEVOUÇÃO DO EXCEDENTE. CABIMENTO. LISTISCONSORTE NECESSÁRIO. INOCORRÊNCIA. INTERVENÇÃO. ASSISTENTE LITISCONSORCIAL. CABIMENTO.

I - Ação de repetição de indébito ajuizada por Marcos Tamura, na qual objetiva a devolução de valores penhorados de sua conta corrente e que excederam o montante das dívidas tributárias cobradas pela União nos autos da Execução Fiscal n. 0002653-05.2004.4.03.6114 em face da empresa Watt Tech Informática Ltda, da qual é sócio.

II - O interesse jurídico que confere ao terceiro o direito de integrar o feito como litisconsorte, ou mesmo como assistente, é aquele representado pelos reflexos jurídicos que os resultados do processo podem implicar em sua órbita de direitos.

III - Não de caracterizando o pedido como relação direito material de natureza indivisível, descabida a alegação de litisconsorte ativo obrigatório.

IV - Cabível a formação de litisconsorte voluntário para resolver a questão, na medida em que os dois sócios tiveram valores penhorados de suas contas correntes, e que o total arrecadado excedeu ao montante da dívida tributária da empresa devedora.

V - Caracterizado o interesse jurídico do sócio Ricardo Norio Wada na solução da controvérsia, pelo que é de ser admitido como assistente litisconsorcial à parte autora, nos termos do artigo 124 do CPC/2015.

VI - A União não se opõe à devolução do montante de R\$ 52.984,13, limitando-se a discutir a titularidade do valor, questão superada pela superveniente composição entre Marcos e Ricardo.

VII - Deferida a inclusão de Ricardo Norio Wada no pólo ativo, na qualidade de assistente litisconsorcial. Transação firmada entre Marcos Tamura e Ricardo Norio Wada homologada. Apelação da União não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, deferir a inclusão de Ricardo Norio Wada no pólo ativo, na qualidade de assistente litisconsorcial; homologar a transação firmada entre Marcos Tamura e Ricardo Norio Wada e **negar provimento** à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005897-17.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.005897-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO	:	EDESIO DE SOUZA SANTOS
ADVOGADO	:	SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro(a)
EMBARGANTE	:	EDESIO DE SOUZA SANTOS
ADVOGADO	:	SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro(a)
No. ORIG.	:	00058971720154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. FUNDAMENTAÇÃO EXAUSTIVA. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
2. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
3. O aresto embargado discutiu exaustivamente a matéria posta nos autos. Entendeu-se pelo regular trâmite do processo administrativo, uma vez que no contexto em discussão, não havia necessidade de esgotamento de todas as modalidades intimatórias, bastando que se tentasse efetivar a intimação por um dos meios disponíveis, antes de proceder-se à intimação editalícia.
4. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (*EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585*).
5. Não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irrisignação da parte com a solução dada por esta E. Turma.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007754-92.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.007754-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	IRANILDO DIAS SILVA
ADVOGADO	:	SP281253 DANIEL BERGAMINI LEVI e outro(a)
No. ORIG.	:	00077549220154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO TRABALHISTA. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. REGIME DE COMPETÊNCIA. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Aduz o embargante que o acórdão teria sido omisso quanto à aplicação do art. 12-A da Lei nº 7.713/88 (redação da Lei nº 12.350/10).
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 614.406/RS, de relatoria da Ministra Rosa Weber em sede de repercussão geral, pacificou o entendimento no sentido de que o Imposto de Renda incidente sobre verbas recebidas acumuladamente deve observar o regime de competência, aplicando-se para tanto a alíquota correspondente ao valor recebido mês a mês, e não aquela relativa ao total do valor satisfeito de uma única vez.
3. Precedentes do STJ e desta Corte.
4. O que se percebe, na verdade, é que a embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
5. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no artigo 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no caso dos presentes autos.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000980-22.2015.4.03.6136/SP

	2015.61.36.000980-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	MARCOS TADEU DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP089710 MARCOS TADEU DE SOUZA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00009802220154036136 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CONFIGURADO. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
2. No caso em apreço, razão assiste ao embargante quanto à existência de erro material no julgado, pois, embora o relatório do acórdão embargado retrate a situação objeto dos autos, o voto e a ementa dizem respeito a feito diverso, em que se discute questão diversa.
3. É de rigor, portanto, o acolhimento dos presentes embargos para determinar a anulação do julgamento proferido por esta Terceira Turma.
4. Impossibilidade, neste momento, de avançar no mérito da demanda, visto que para a análise do tema ora tratado é necessário obter informação constante do processo nº 0000186-35.2014.403.6136, que se encontra sobrestado, por decisão judicial, junto à 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Catanduva, SP.
5. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ACOLHER os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031594-83.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.031594-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	NIKE DO BRASIL COM/ E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro(a)
No. ORIG.	:	00315948320154036144 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IRRF. ALEGAÇÃO DE SUPOSTO RECOLHIMENTO. ERROS QUANTO AO PREENCHIMENTO DAS GUIAS DE PAGAMENTO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. FISCO ALEGA QUE PERSISTE A DÍVIDA MESMO CONSIDERANDO AS GUIAS ANEXADAS. AUSÊNCIA DE CRÉDITO INFORMADO SUFICIENTE À QUITAÇÃO. ALOCAÇÃO NA FILIAL. PERÍCIA CONTÁBIL. IMPRESCINDIBILIDADE. NECESSIDADE DE ANÁLISE. ANULAÇÃO EX OFFICIO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS A VARA DE ORIGEM.

1 - A executada opôs os presentes embargos, ao argumento de que os tributos exigidos estariam devidamente quitados. Aduz que houve equívoco em relação tão somente à obrigação acessória, no ato do preenchimento do DARFs relativos aos débitos de IRRF, no montante de R\$ 41,94, R\$ 125,78, R\$ 568,77, R\$ 115,50, cujos vencimentos ocorreram em 02.01.1998, 15.10.1997, 10.12.1997, 24.12.1997, respectivamente. Assim, juntou aos autos as guias DARFs às fls. 353/389, a fim de comprovar o pagamento de débito.

2 - Contudo, alega a União, em síntese, conforme relatório da Receita Federal, que alguns pagamentos foram efetuados em nome da filial da empresa e estão devidamente alocados para débitos declarados pela mesma e que os DARFs que foram anexados aos autos já foram apreciados e resultaram na diminuição do valor da cobrança, sendo que o valor que ainda persiste não resta acobertado pelos comprovantes de pagamento. Não foram juntadas as declarações da filial, tampouco há informação nos autos de que tais alocações acarretaram em saldo credor para a filial em detrimento da matriz.

3 - Em substância de debate, para o amplo deslinde da controvérsia, é necessário, à causa, a produção de perícia, a fim de que seja elucidado o pagamento defendido, bem como se há valores em aberto conforme manifestação da Fazenda Nacional, afigurando-se imprescindível a instrução probatória, para que se aquilate a plausibilidade das invocações do devedor, em homenagem aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do acesso ao Judiciário, objetivando a constatação do acerto (ou não) da exigência executiva.

4 - Importante destacar que o próprio juiz *a quo* admite que não tem aptidão técnica para examinar os documentos juntados aos autos (fl. 347).

5 - Sentença anulada com remessa dos autos para o juízo de origem para a produção da prova pericial, dando regular processamento ao feito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a r. sentença *ex officio* para retomo dos autos à origem, como fim de produzir prova pericial, restando prejudicado o mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004010-09.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.004010-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: AMELQUIADES GOMES DA SILVA
	: MELQUIADES GOMES DA SILVA JUNIOR
	: WALLACE RODNEY DE CARVALHO
	: ENTREGADORA GOMES E SANTOS LTDA -ME e outros(as)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	: 00215527520004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO CONSTATADA. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. SÓCIOS COM PODERES DE GESTÃO. ALTERAÇÃO EXCEPCIONAL DO JULGADO. INFRINGÊNCIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ACOLHIDO.

1. Admite-se, excepcionalmente, que os embargos de declaração, ordinariamente integrativos, tenham efeitos infringentes, desde que constatada a presença de um dos vícios. A correção, no caso, importa alteração da conclusão do julgado.
2. Hipótese em que, verificada a omissão relativa ao *iter* adotado pelo Juízo *a quo* e a constatação de indícios de dissolução irregular da sociedade, o que, obrigatoriamente, implicará na alteração parcial do seu resultado, com atribuição excepcional de efeitos infringentes. Precedentes do STJ.
3. Embargos acolhidos para sanar omissão, atribuindo excepcionais efeitos infringentes, e determinar o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para sanar omissão, e atribuindo-lhes excepcionais efeitos infringentes, dar provimento ao agravo de instrumento e determinar o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020498-15.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.020498-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: PEPSICO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	: SP135159 PAULO STELLA
SUCEDIDO(A)	: ADRIA PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
	: QUAKER DO BRASIL LTDA
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00058109020128260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PARA OPOSIÇÃO. DEPÓSITO JUDICIAL. AUTOS INDISPONÍVEIS. TEMPESTIVIDADE. LITISPENDÊNCIA NÃO VERIFICADA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR AUTO DE INFRAÇÃO COMPLEMENTAR. DECADÊNCIA CARACTERIZADA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Pretende a embargante, nos presentes embargos à execução, o reconhecimento da inexistência dos débitos tributários expressos e embasados na Certidão da Dívida Ativa nº 80.6.04.053761-78, juntada na execução fiscal (autos n.º 2004.61.00.019915-7), ao fundamento de decadência, nos termos do art. 156, V do CTN.
2. Os embargos à execução fiscal não podem ser admitidos antes de efetivada em garantia do juízo garantida e dever ser oferecidos no prazo de 30 (trinta) dias, a contar das seguintes hipóteses: (a) da data da efetivação do depósito judicial, nos termos do artigo 32 da mesma Lei; (b) da data da juntada aos autos da prova da fiança bancária ou do seguro garantia; (c) da data da intimação da penhora.
3. O prazo para a oposição dos embargos começa a fluir com a intimação do executado da formalização e redução a termo da garantia.
4. Por ocasião da efetivação do depósito, os autos encontravam-se indisponíveis para a executada, consoante se verifica da Certidão expedida pelo Cartório judicial à fl. 542, que esclarece que embora os autos tivessem sido devolvidos pela Fazenda Nacional em 23/01/2012, devido à grande quantidade de processos devolvidos pela União, a formalização do recebimento realizou-se apenas em 22/02/2012, quando então foram encaminhados à conclusão, com retorno em 06/03/2012.
5. Somente a partir de 06/03/2012 os autos ficaram disponíveis à exequente, pelo que não há que se falar em intempestividade dos embargos à execução fiscal, opostos em 15/03/2012.
6. A litispendência se caracteriza, nos termos do art. 301, § 3º, do CPC/1973, quando as ações têm as mesmas partes, causa de pedir e pedido. O que caracteriza a identidade de causas não é o nome a elas dado, mas sim os seus conceitos jurídicos e suas finalidades materiais. No mesmo sentido, o art. 337 do CPC/2015 dispõe que a litispendência ocorre quando se reproduz ação anteriormente ajuizada, ainda em curso, com identidade de partes, mesmo pedido e mesma causa de pedir.
7. O Mandado de Segurança nº 0019915-10.2004.4.03.6100 (fls. 196/210) foi impetrado como objetivo de garantir a expedição de Certidão Negativa de Débito e o reconhecimento da quitação da dívida de PIS, enquanto os presentes embargos objetivam o reconhecimento da decadência da cobrança de COFINS, a evidenciar

a inexistência de litispendência.

8. Subsistente a alegação de decadência formulada pela executada em seus embargos à execução fiscal, e como a causa está suficientemente madura, cabe ao Tribunal o julgamento imediato (artigo 515, §3º, do CPC).

9. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

10. Os valores devidos relativamente aos vencimentos em 20/04/1989, 22/05/1989 e 20/06/1989 somente foram constituídos em 20/03/1997, por ocasião da substituição do auto de infração lavrado em 1990, pelo que de rigor o reconhecimento da decadência.

11. Inversão do ônus de sucumbência.

12. Apelação provida. Embargos à execução fiscal acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e, com fundamento no artigo 515 do CPC/1973, acolher embargos à execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026719-14.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026719-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	COVOLAN IND/TEXTIL LTDA
ADVOGADO	:	SP149899 MARCIO KERCHES DE MENEZES
No. ORIG.	:	00145573320098260533 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO *DECISUM*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. Não se vislumbra a existência de omissão ou contradição no *decisum*, revelando, na realidade, mero inconformismo da embargante com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

4. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

5. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC/2015.

6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019225-58.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.019225-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PREMIERE IMP/E COM/ DE PRESENTES E ACESSORIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP160198 AGUINALDO DA SILVA AZEVEDO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00192255820164036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. FUNDAMENTAÇÃO EXAUSTIVA. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
2. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
3. O aresto embargado discutiu exaustivamente a matéria posta nos autos, com fundamento no julgamento do RE 574.706, no bojo do qual restou pacificado o entendimento de que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.
4. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (*EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585*).
5. Não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irrisignação da parte com a solução dada por esta E. Turma.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005404-48.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.005404-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANNA CAROLINA PIRES MACIEL e outros(as)
	:	HENRIQUE PIRES MACIEL
	:	LUCAS PIRES MACIEL
	:	LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL
	:	MARIA AUGUSTA PIRES MACIEL
ADVOGADO	:	SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00054044820164036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INEFICÁCIA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. REDISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 1 - Os embargos de declaração, a teor do art. 1.022 do CPC/2015, não são o meio próprio ao reexame da causa, devendo limitar-se ao esclarecimento de obscuridade, contradição, omissão ou à existência de erro material no julgado. A atribuição de efeitos infringentes é possível em hipóteses excepcionais para corrigir premissa equivocada no julgamento, bem como nos casos em que sanada a omissão, a contradição ou a obscuridade, a alteração da decisão se apresente como consequência necessária. Não se prestam, portanto, para sua revisão no caso de mero inconformismo da parte.
- 2 - Ao se analisar os embargos de declaração apresentados pela União, observa-se que não há nenhuma contradição ou omissão no julgado, que tratou adequadamente sobre o tema da prescrição.
- 3 - Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.
- 4 - Não se prestam os embargos de declaração para a rediscussão do aresto recorrido quando revelado mero inconformismo com o resultado do julgamento.
- 5 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003984-50.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.003984-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	CEZAR DE PAULA JUNIOR e outro(a)
	:	RUBIANA TEIXEIRA DE PAULA
ADVOGADO	:	SP198894 JOÃO ANTÔNIO CAVALCANTI MACEDO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	S LIND/ E COM/ DE VELAS SANTA LUZIA LTDA
No. ORIG.	:	00018297420138260288 2 Vr ITUVERAVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. A jurisprudência assentou-se no sentido de que a sentença representa o marco temporal que delimita a regra processual aplicável no arbitramento de honorários advocatícios, independentemente, da data do ajuizamento da demanda ou da data do julgamento de eventual recurso. Precedentes do STJ e desta Terceira Turma.
3. No presente caso, verifica-se que a sentença de improcedência dos embargos de terceiro foi publicada em 10 de novembro de 2014, ou seja, ainda na vigência do Código de Processo Civil de 1973, de modo que, no julgado, foram observadas corretamente as regras contidas naquele diploma para fins de fixação dos honorários advocatícios, haja vista que inaplicáveis as disposições contidas no Código de Processo Civil de 2015 a esse respeito.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrêgia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018340-50.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.018340-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	JOSE WALTER PROVASI
INTERESSADO(A)	:	JOSE WALTER PROVASI
No. ORIG.	:	00009925420088260624 A Vr TATUI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. AUSÊNCIA DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESCABIMENTO. PRÉ-REQUISITO PARA A DISCUSSÃO EM SEDE DE EMBARGOS DO DEVEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDOS.

- I. Remessa oficial por interposta, nos termos do artigo 475 do CPC/1973, vigente à data da prolação da sentença.
- II. A compensação realizada pelo próprio contribuinte pode constituir matéria de defesa apresentada em sede de execução fiscal, desde que se demonstre que o encontro de contas tenha sido realizado anteriormente à propositura do executivo fiscal e, ainda, que a compensação tenha sido reconhecida em sede administrativa ou judicial. Precedente do STJ no REsp nº 1.008.343/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos.
- III. A compensação é direito do contribuinte previsto no Código Tributário Nacional como uma das formas de extinção do crédito tributário, nos termos do artigo 156, mas para exercê-lo, deve o contribuinte submeter-se aos requisitos e condições estipulados por lei específica ou fixados pela autoridade fiscal competente.
- IV. A compensação não se opera, portanto, automaticamente. Demanda como pré-requisito a certeza do crédito do sujeito passivo e a previsão legal permitindo o procedimento, devendo o contribuinte estar autorizado judicial ou administrativamente a efetuar-lo.
- V. No caso, embora a perícia judicial tenha reconhecido a existência de créditos em favor do embargante, suficientes à satisfação do débito de IRPJ em cobro, é certo que caberia ao contribuinte, primeiramente, pleitear a compensação da via administrativa, o que, contudo, não ocorreu, vindo apenas agora, em sede de embargos à execução fiscal, suscitar a realização de compensação, de ofício.
- VI. inexistente prévio procedimento administrativo de compensação, de rigor o reconhecimento da exigibilidade da dívida, devendo prosseguir regularmente a execução fiscal, à exceção do débito inscrito na CDA nº 80.2.98.010462-64, extinta por cancelamento, consoante noticiado pela União às fls. 73/74 dos autos da Execução Fiscal em apenso.
- VII. Indevida a condenação do embargante em honorários advocatícios, à vista da incidência do encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/1969, já incluso na CDA.
- VIII. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004828-42.2017.4.03.6105/SP

	2017.61.05.004828-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	: União Federal
PROCURADOR	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP
ADVOGADO	: SP279922 CARLOS JUNIOR DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	: 00048284220174036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. *In casu*, o acórdão deixou claro que: a Primeira Seção do STJ, ao apreciar o REsp nº 1.111.124/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou a compreensão no sentido de que a remessa ao endereço do contribuinte do carnê de pagamento do IPTU e das taxas municipais é ato suficiente para a notificação do lançamento tributário e que milita em favor do fisco municipal a presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte. Segundo o teor da Súmula nº 397/STJ: "O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço"; não tendo sido comprovado qualquer fato consistente a ilidir a presunção de legalidade e veracidade do ato administrativo consubstanciado no título executivo extrajudicial, deve ser mantida a sentença.
3. Com relação à alegação de que o carnê foi enviado para um endereço que não é o da União, o acórdão adotou o mesmo entendimento firmado no processo de nº 0005096-96.2017.4.03.6105/SP, onde ficou claro que o extrato apresentado pela União é insuficiente para afastar a presunção em favor do exequente de que o lançamento foi regularmente efetivado. Veja-se: "*É cediço que referido extrato é insuficiente para derruir a presunção em favor do exequente de que o lançamento foi regularmente efetivado. Em primeiro lugar, não há qualquer caráter oficial nas informações retiradas do sítio eletrônico da "Galeria dos Estados", centro comercial localizado em Brasília. Desse modo, é certo que as informações do referido sítio eletrônico não podem prevalecer sobre a presunção de legitimidade da notificação do lançamento da exação, realizada conforme os dados que constam nos sistemas do Município. Em segundo lugar, do extrato trazido aos autos não se comprova a partir de qual data referida loteria estaria instalada naquele endereço. Ressalte-se que os lançamentos foram realizados no período de 2012 a 2015, conforme consta na CDA. Por sua vez, a União apresentou o extrato obtido apenas em 2017 do sítio eletrônico da "Galeria dos Estados". Esses dados são insuficientes para comprovar se, à época das notificações, de fato a União Federal não as teria recebido. (...). Desse modo, a União Federal não produziu provas suficientes para afastar a presunção a favor do fisco municipal acerca da legitimidade da notificação de lançamento da taxa imobiliária em cobro. Noutro ponto, ainda que a notificação não tenha ocorrido (o que sequer foi comprovado nestes autos) por suposta desatualização do endereço que consta nos sistemas do Município, não há também nenhum prejuízo à regularidade da notificação. Isso porque cabe ao contribuinte manter seus dados cadastrais atualizados junto ao Fisco"* (f. 63).
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003935-36.2017.4.03.6110/SP

	2017.61.10.003935-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: EXPEDITO TADEU NOGUEIRA e outro(a)
	: ANGELA MARIA MOTTA NOGUEIRA
ADVOGADO	: SP204051 JAIRO POLIZEL e outro(a)
INTERESSADO(A)	: FLAVIO DANTAS DE OLIVEIRA
	: FLAVIO DANTAS DE OLIVEIRA - ME e outro(a)
No. ORIG.	: 00039353620174036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO EM EXECUÇÃO FISCAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE MÁ-FÉ. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. NÃO INCLUSÃO DO NOME DO SÓCIO NA CDA. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Não há que se falar em contradição no acórdão embargado, que considerou a presunção absoluta de fraude com base na jurisprudência consolidada no STJ.
2. O julgado embargado foi claro ao consignar expressamente que, no julgamento do REsp 1.141.990/PR, submetido ao rito dos recursos representativos de controvérsia do artigo 543-C do CPC, o STJ, interpretando o artigo 185 do CTN, presumiu a fraude de modo absoluto, nos casos de fraude à execução. Nesse mesmo sentido, os EDcl no REsp 1141990/PR, que foram acolhidos sem efeitos modificativos.
3. Demais disso, para que se aventasse a existência de contradição no acórdão embargado, a contradição teria que ser interna, entre dois ou mais trechos do próprio acórdão, e não entre o julgado embargado e a jurisprudência, como quer fazer crer o embargante.
4. Restou constatado no julgado embargado, expressamente, que no caso de empresário individual, o seu patrimônio pessoal confunde-se com o da empresa, razão pela qual não se exige que o nome e o CPF da pessoa física constem da CDA e da inicial da execução, conforme entendimento assente no STJ e neste Tribunal.
5. Em suma, o que se percebe, na verdade, é que o embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
6. De outra parte, no tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012226-61.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012226-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	TEMA TERRA EQUIPAMENTOS LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP084441 ROLFF MILANI DE CARVALHO
SINDICO(A)	:	ROLFF MILANI DE CARVALHO
INTERESSADO(A)	:	FRANCISCO MAZZEI falecido(a)
REPRESENTANTE	:	ILDA ARCANJO MAZZEI
INTERESSADO(A)	:	TEMA TECNICA ENGENHARIA E MANUTENCAO LTDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00042984720158260604 A Vr SUMARE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DA FUNDAMENTAÇÃO. NÃO ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. ACOLHIMENTO SOMENTE PARA SANAR OMISSÃO.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
2. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
3. No caso dos autos, de fato, o aresto embargado é de ser integrado, sem que haja, contudo, atribuição de efeitos modificativos a seu resultado.
4. Não há que se cogitar de nulidade da citação, visto que se aplica a teoria da aparência, para considerar válida a citação da pessoa jurídica por intermédio de quem se apresenta na sede da empresa, enquanto seu funcionário, ainda que este não se identifique como seu representante legal.
5. A despeito da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a inclusão da empresa privada executada na Certidão de Dívida Ativa encontra lastro também nas hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional, diante dos veementes indícios de formação de grupo econômico e confusão patrimonial, uma vez que, conforme certidão de fl. 45v, ambas as empresas (Tema Terra Equipamentos Ltda e Tema Técnica Ltda) possuíam o mesmo sócio administrador (Francisco Mazzei).
4. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (*EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585*).
5. Embargos de declaração acolhidos somente para sanar omissão, sem atribuição de efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, somente para sanar omissão, sem atribuição de efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

	2018.03.99.013525-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	ALTA PAULISTA IND/ E COM/ LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP230421 THIAGO BOSCOLI FERREIRA
	:	SP247200 JOSE MAURO DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00011117120148260311 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO: INEXIGIBILIDADE. MULTA: CABIMENTO. BASE DE CÁLCULO DE PIS E COFINS. ART. 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718/98. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUBSTITUIÇÃO PELO ENCARGO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - A certidão de dívida ativa possui presunção de liquidez e certeza, que só pode ser desconstituída por prova inequívoca produzida pelo executado, conforme art. 3º, da Lei n. 6.830/1980.

II - A arguição de nulidade por parte do embargante/executado deve vir acompanhada de prova inequívoca, robusta e efetiva de sua ocorrência, não se considerando a mera afirmação suficiente para o afastamento de sua presunção de certeza e liquidez.

III - Desnecessário constar da inscrição a forma de cálculo ou a apresentação do demonstrativo discriminado, bastando para atendimento aos pressupostos legais a indicação da legislação que fundamenta os valores objeto da cobrança.

IV - Relativamente à multa moratória, o artigo 84, inciso II, "c", da Lei nº 8.981/95, que a fixava em 30% (trinta por cento), foi sucedido pelo artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96, que reduziu tal percentual para 20% (vinte por cento). As CDAs encontram-se, portanto, de acordo com a legislação que rege a matéria.

V - É inconstitucional o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, pois ampliou a base de cálculo do PIS e COFINS e modificou o conceito de faturamento para nele fazer compreender a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica. Ofensa aos artigos 195, inciso I, e § 4º, da CF e 110 do CTN. Orientação do STF.

VI - À vista da declaração de inconstitucionalidade do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, resta ilegítima a cobrança da exação com base nos parâmetros que estabelecia.

VII - Incidência do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98 na fundamentação legal da CDA.

VIII - Subsiste a constituição do crédito tributário com base em norma que posteriormente é declarada inconstitucional, porquanto remanesce a exigibilidade parcial do valor inscrito na dívida ativa, desconsiderada a parte referente ao *quantum* a maior, cobrado com fulcro na lei com vício de constitucionalidade.

IX - Se a Fazenda Nacional pleiteia valor superior àquele realmente devido, com base na majoração da base de cálculo do PIS e do COFINS tal como disciplinada no artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, cabe a exclusão do montante exigido indevidamente.

X - Incabível a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista que já suporta o encargo de 20%, previsto no Decreto-lei nº 1.025/1969 que substitui, nos embargos à execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

XI - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

	2018.03.99.017904-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	AUTO POSTO DOM PEDRO APARECIDA LTDA
ADVOGADO	:	MG080726 DENIZE DE CASTRO PERDIGAO
APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR	:	SP091318 ERALDO DOS SANTOS SOARES
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR	:	SP091318 ERALDO DOS SANTOS SOARES
APELADO(A)	:	AUTO POSTO DOM PEDRO APARECIDA LTDA
ADVOGADO	:	MG080726 DENIZE DE CASTRO PERDIGAO
PARTE RE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
No. ORIG.	:	00075949320148260028 2 Vr APARECIDA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL (TCFA). LEI Nº 6.938/1981 E ARTIGO 173, INCISO I, DO CTN - DECADÊNCIA PARCIAL. ENCARGO LEGAL DE VINTE POR CENTO, TAXA SELIC E MULTA DE MORA - LEGITIMIDADE DA INCIDÊNCIA.

1. Embargos opostos à execução fiscal nº 0006929-48.2012.8.26.0028, que veicula cobrança de Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA, cujo fato gerador é o exercício regular do poder de polícia conferido ao IBAMA para fins de controle e fiscalização das atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de

recursos naturais (artigo 17-B da Lei nº 6.938/1981).

2. A exigência fiscal em apreço refere-se à TCFA devida no período compreendido entre o quarto trimestre de 2003 e o quarto trimestre do ano de 2008. A execução fiscal, por sua vez, foi distribuída em 14/01/2013.
3. A Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA é tributo sujeito a lançamento por homologação, de modo que cabe ao contribuinte antecipar o pagamento, realizando-o até o quinto dia útil do mês subsequente ao término de cada trimestre do ano civil, nos termos do artigo 17-G da Lei nº 6.938/1981.
4. Diante da ausência de pagamento, tal como ocorre na hipótese dos autos, dispõe o IBAMA do prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição do crédito, tendo por termo inicial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, inciso I, do CTN). Precedente do STJ.
5. Caso em que o d. Juízo reconheceu a decadência dos créditos tributários referentes ao período de 2003 a 2007.
6. A decadência resta caracterizada apenas quanto aos créditos atinentes ao período de 2003 até o terceiro trimestre do ano de 2006. Isso porque o prazo para pagamento do montante relativo a este último trimestre, contado na forma do artigo 17-G da Lei nº 6.931/1981, encerrou-se em 06/10/2006. E, como anotado acima, o cômputo da decadência, a teor do artigo 173, inciso I, do CTN, tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (1º/01/2007), findando-se após o transcurso de 05 (cinco) anos (31/12/2011). Realizada a notificação ao contribuinte (constituição do crédito fiscal) somente em 13/12/2012, nota-se a fluência de lapso superior a 05 (cinco) anos, contado a partir do termo inicial do prazo decadencial.
7. Não se consumou a decadência no que concerne aos créditos fiscais devidos a partir do quarto trimestre de 2006, cujo pagamento poderia ter sido realizado até 08/01/2007. Nesta situação, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (artigo 173, I, do CTN) é 1º de janeiro de 2008, de modo que o prazo para o exequente/embargado efetivá-lo findou-se em 31/12/2012. Constituído o crédito em 13/12/2012, não há que se falar em decadência.
8. A apelação do IBAMA comporta parcial provimento, para o fim de afastar a decadência dos créditos fiscais a partir do quarto trimestre de 2006. Precedentes (STJ e TRF3).
9. A apelação autárquica merece ser provida também no que se refere ao pleito de reinclusão na cobrança do encargo de 20% (vinte por cento) a que se refere o artigo 17-H, inciso III, da Lei nº 6.938/1981. A exemplo do que ocorre com o encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025/1969, o encargo em apreço deve incidir nos casos em que não adimplida tempestivamente a TCFA, por se tratar de verba substitutiva dos honorários advocatícios (e destinada também ao custeio de despesas administrativas da cobrança, como a da própria inscrição em dívida ativa).
10. A legitimidade da incidência da taxa Selic para a atualização de débitos tributários é pacificamente reconhecida pelo STJ (REsp 879.844/MG) e pelo STF (RE 582.461/SP), bem como no âmbito deste Tribunal.
11. A multa moratória foi aplicada no percentual de 20% (vinte por cento), em perfeita consonância com a disposição do artigo 17-H, inciso II, da Lei nº 6.938/1981. Não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei.
12. Apelação do embargante não provida.
13. Apelação do IBAMA provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do embargante e dar parcial provimento à apelação do IBAMA, para afastar a decadência dos créditos fiscais devidos a partir do quarto trimestre de 2006, bem como para determinar a reinclusão na cobrança do encargo previsto no artigo 17-H, inciso III, da Lei nº 6.938/1981, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002172-02.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002172-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP375888B MARINA MACIEL CAMPOLINA CARDOSO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 60/63
INTERESSADO	:	DROG BRAGA JUNIOR LTDA - ME
No. ORIG.	:	00153495920078260176 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO *DECISUM*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
2. Não se vislumbra a existência de omissão ou contradição no *decisum*, revelando, na realidade, mero inconformismo da embargante com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008284-27.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TOM BUFFETE SERVICOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: VIVIANE PEREZ DE OLIVEIRA - RJ109741-A, PEDRO LANNA RIBEIRO - SP204809-S, GUILHERME HEITICH FERRAZZA - PR66363-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRES/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado (**TOM BUFFETE SERVICOS LTDA**), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC) do Agravo Legal ID 93310781 e, também, nos termos do do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15, dos Embargos de Declaração ID 93314532.

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029857-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - mp-DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: MAURICIO JANUZZI SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO JANUZZI SANTOS - SP138176
AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO
Advogados do(a) AGRAVADO: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A, ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: KLEBER ABRANCHES ODA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: KLEBER ABRANCHES ODA

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por MAURICIO JANUZZI SANTOS contra decisão proferida pelo MM. Juiz da 19ª. Vara Cível Federal da Capital que em sede de Mandado de Segurança indeferiu o pedido de liminar afim de que a CHAPA 2 "GENTE QUE FAZ" que concorre às eleições da OAB-242ª. Subseção- Butantã a ser realizada amanhã pudesse concorrer.

Constatado que o juiz monocrático proferiu sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, razão pela qual verifico que a apreciação do recurso encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030899-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - mp-DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: IGUAUTO IGUAPE AUTOMOVEIS LIMITADA, RAFAEL RODRIGUES DE MORAIS, THIAGO RODRIGUES DE MORAIS, ANTONIO JOSE DE MORAIS JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO SANTOS SILVA - BA42733
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IGUAUTO IGUAPE AUTOMÓVEIS LIMITADA e outros contra decisão proferida pelo MM. Juiz "a quo" que reiterou o indeferimento dos benefícios da justiça gratuita.

DECIDO

A decisão atacada foi vazada nos seguintes termos:

"...

- Em relação ao **pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita**, a parte autora, diga-se somente a pessoa jurídica, intimada, trouxe vários documentos, exceto aqueles determinados no despacho anterior (imposto de renda).

Contudo, nenhum deles tenho como hábeis a comprovar a impossibilidade de arcar com as despesas/custas processuais. Ademais, cumpre aqui registrar que não foi anexada documentação do IRPF, referente aos demais autores, pessoas físicas que, igualmente, compõe o polo ativo e também postularam o benefício.

Frise-se que aqui não se discute a solvabilidade da parte autora (pessoa jurídica).

Mais, a existência de dívidas contraídas pela parte não é hábil, por si só, a demonstrar a hipossuficiência financeira; pelo contrário, indica que pode recolher as custas do processo, porquanto detentora de crédito junto aos bancos.

Na hipótese dos autos, os documentos acostados não demonstram haver situação de insuficiência de recursos que justifique a concessão da gratuidade da justiça, pois não demonstrada miserabilidade jurídica dos autores que a impeça de arcar com as despesas processuais.

Cito entendimento jurisprudencial:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - JUSTIÇA GRATUITA - EMPRESA DE ENGENHARIA COM ESCOPO LUCRATIVO - AUSÊNCIA DE PROVA DE NECESSIDADE - IMPOSSIBILIDADE DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - CUSTAS PROCESSUAIS DEVIDAS EM AÇÃO INCIDENTAL - PROCESSO AUTÔNOMO E DIVERSO DA AÇÃO PRINCIPAL - RECURSO IMPROVIDO. 1. Não tem cabimento a concessão de assistência judiciária gratuita a empresa de engenharia exploradora do ramo de construção civil com escopo lucrativo que constituiu escritório de advocacia em seu favor diante de singela afirmação de não se encontrar 'em condições financeiras' para o custeio das despesas processuais. 2. **A concessão do benefício da gratuidade da justiça em favor de pessoa jurídica, ainda que sem fins lucrativos, se restringe a casos em que há evidente prova de necessidade, o que não ocorre.** 3. É cabível a determinação de recolhimento de custas processuais na ação incidental por trata-se de ação autônoma e diversa da principal tendo em vista o disposto no art. 34 do Código de Processo Civil. 4. Agravo de instrumento a que se nega provimento. Agravo regimental

prejudicado.

(TRF3 - AI 00273888220024030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 157434 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO - PRIMEIRA TURMA - DJ: 13/12/2011 - TRF3 CJI DATA:18/01/2012)(grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CPC, ART. 525, I. PESSOA JURÍDICA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. 1. Conforme consta na decisão ora agravada, o recurso não deve ser conhecido em relação ao sócio da empresa executada, visto que não instruído com cópia do instrumento de mandato por ele outorgado, peça obrigatória nos termos do art. 525, I, do Código de Processo Civil. 2. A decisão recorrida limitou-se a analisar o pedido de assistência judiciária gratuita deduzido pela empresa, razão pela qual o agravo legal não deve ser conhecido em relação à alegação de ausência dos requisitos para a decretação de indisponibilidade de bens pelo MM. Juiz a quo. 3. **É possível conceder assistência judiciária à pessoa jurídica. Contudo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça condiciona a outorga desse benefício à comprovação de que a pessoa jurídica, tendo ou não fins lucrativos, não tem condições de arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo de sua própria manutenção** (STJ, 3ª Turma, AGA n. 904.361-RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, unânime, j. 11.03.08, DJ 01.04.08, p. 1; AGEDAG n. 950.463-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, unânime, j. 26.02.08, DJ 10.03.08, p. 1; 1ª Turma, AGA n. 977.111-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 26.02.08, DJ 10.03.08, p. 1). 4. No caso dos autos, a empresa limitou-se a juntar aos autos certidão de baixa de inscrição no CNPJ (fl. 65), documento insuficiente à comprovação de que não teria condições de arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo de sua própria manutenção. A inaptidão apenas permite concluir que a empresa não apresentou declarações e demonstrativos à Secretaria da Receita Federal do Brasil. 5. Agravo regimental conhecido em parte e, na parte conhecida, não provido (TRF3 - AI 00220666620114030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 447013 - DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW - Quinta Turma - DJ: 28/11/2011 - TRF3 CJI DATA:07/12/2011) (grifei)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE PROVA DA IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM AS CUSTAS PROCESSUAIS. AGRAVO PROVIDO. 1. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que, para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita às pessoas jurídicas, deve ser feita prova da impossibilidade de arcar com as custas processuais, não se admitindo a mera presunção. Aplicação da Súmula n.º 481 do STJ. 2. Na hipótese dos autos, os documentos acostados não demonstram haver situação de insuficiência de recursos que justifique a concessão da gratuidade da justiça, pois não demonstrada miserabilidade jurídica da autora que a impeça de arcar com as despesas processuais, ainda mais pelo singelo valor da causa. Segundo entendimento deste E. Tribunal, a

existência de dívidas por si só não autoriza a concessão do benefício. 3. Agravo provido. (TRF-3 -

AI: 00277012320144030000 SP, Relator: JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, Data de

Julgamento: 01/02/2017, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017)

Assim, reitero o indeferimento dos benefícios da justiça gratuita aos autores, devendo a mesma parte autora recolher as custas iniciais, sob pena de indeferimento da inicial, no prazo adicional de 05 (cinco) dias.

...”

Constata-se na petição ID 12296312 a ora agravante requereu novamente a concessão da justiça gratuita, sem, contudo, ter recorrido da decisão anteriormente transcrita.

Assim, a decisão prolatada em 26/11/2018 apenas reproduziu a decisão anteriormente prolatada, “in verbis”:

“... ”

1. De início, por ora, indefiro os benefícios da justiça gratuita. Justifico.

O artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição, é voltado primordialmente a pessoas físicas. Não obstante, o colendo STF, admite, por analogia, a aplicação do benefício a pessoas jurídicas que comprovem insuficiência de recursos ou necessidade (Rcl-ED-AgR 1905/SP, relator Min. MARCO AURELIO, j. 15/08/2002). O E. STJ tem trilhado o mesmo caminho em relação a pessoas jurídicas sem fins lucrativos e dedicadas a atividades beneficentes, filantrópicas, pias, ou morais, bem como às microempresas familiares ou artesanais, sendo indispensável a comprovação da situação de necessidade, em qualquer hipótese (RESP 690.482/RS, rel. Min. TEORI ZAVASCKI, j. 7/3/2005; RESP 744.115/RS, rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 16/5/2006; ERESP 388045/RS, Corte Especial, rel. Min. GILSON DIPP, DJU 22/9/2003).

Em regra, incide à espécie o enunciado da Súmula nº 481, do Superior Tribunal de Justiça: "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

Cabe assinalar que o E. STJ entende que, nos termos do art. 4º, da Lei nº 1.060/50 (atual art. 98 e seguintes do CPC), a simples afirmação da pessoa física sobre a incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo.

A pessoa jurídica, IGUAUTO IGUAPE AUTOMÓVEIS LTDA., autora em litisconsórcio com seus sócios, que subscrevem a Cédula de Crédito Bancário – Empréstimo a Pessoa Jurídica nº 0.000.000.000.145.495 como avalistas (id 11681384), tem por objeto social o comércio a varejo de automóveis, camionetas e utilitários novos.

Não obstante os autores tenham subscrito declaração de hipossuficiência (id 11682649), a qual se presume verdadeira apenas se deduzida por pessoa natural (art. 99, § 3º, CPC); de se notar que o estabelecimento comercial tem capital social no montante de R\$2.023.000,00 (dois milhões, vinte e três mil reais), consoante contrato social carreado aos autos (id 11683003).

Em tese, os valores financeiros que circulam a cada ato de negócio empreendido pela empresa, ainda, aliada ao pagamento de empréstimo no valor mensal de R\$26.747,81 (vinte e seis mil, setecentos quarenta e sete reais e oitenta e um centavos), de acordo com petição inicial e documentos, são capazes de infirmar a presunção de hipossuficiência.

Assim, a pessoa jurídica limitada, na condição de comércio varejista de automóveis e outros serviços, bem seus sócios, os quais constam na procuração respectiva qualificados como empresários, infere-se que os mesmos possuem capacidade econômica para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Não é crível que a pessoa jurídica, do ramo de comércio a varejo de automóveis, camionetas e utilitários novos, bem como seus sócios, venham a juízo postular revisão de contrato bancário e litiguem sob o palio da justiça gratuita.

...

Registro/SP, 19 de outubro de 2018” (ID 11819721 – ciência 26/10/2018)

Como já explanado, a decisão impugnada apenas manteve a decisão anteriormente prolatada.

Não cabe recurso contra a manifestação judicial, que apenas manteve a decisão.

Assim, as questões ventiladas neste recurso encontram-se preclusas, já que não houve impugnação válida à decisão anteriormente proferida, não se admitindo a rediscussão perpétua da questão, como pretende a agravante, em respeito à segurança jurídica.

Conforme ensina Eduardo Arruda Alvim, em seu livro Curso de Direito Processual Civil, a preclusão temporal é a perda da faculdade de praticar determinado ato processual, pelo transcurso “in albis” do prazo assinalado para sua prática.

Mais adiante, o referido autor explica o que é preclusão consumativa:

"A preclusão não é apenas temporal. Pode ser também consumativa. Tal se dá quando a parte pratica ato, perdendo, de conseguinte, o direito a voltar a praticá-lo. É o caso, por exemplo do réu que oferece contestação no oitavo dia, não poderá mais aditá-la, pois o ato já terá sido praticado."

(fls. 350, volume I, Editora Revista dos Tribunais, 1998).

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023105-32.2019.4.03.0000

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

AGRAVANTE: L. C. G. D. R. J.

REPRESENTANTE: VALNEIA TEREZINHA MARCON ROCHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABRIZIO DOMENICH MARTINS - SP126712, MARCEL DOMENICH MARTINS - SP242830,

AGRAVADO: ASSOCIACAO EDUCACIONAL DE ENSINO SUPERIOR

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o agravante para que traga à colação, no prazo de 5 (cinco) dias, cópia integral da decisão agravada e a respectiva intimação e da procuração, documentos essenciais ao deslinde do recurso, sob pena de não conhecimento, nos termos do artigo 932, parágrafo único e III do CPC.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (198) Nº 5001010-94.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

EMBARGANTE: INNARA INDUSTRIA NACIONAL DE ARAMADOS LTDA

Advogado do(a): MOACIL GARCIA - SP100335-A

EMBARGADA: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por INNARA INDÚSTRIA NACIONAL DE ARAMADOS LTDA em face da r decisão, à qual, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, negou provimento à apelação da União Federal.

Em razões, aduz que o r. *decisum* contém vício relativo a omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto a majoração dos honorários de sucumbência, nos termos do artigo 85, §11 do CPC.

Regularmente intimada, a UNIÃO FEDERAL apresentou resposta aos embargos de declaração.

É o relatório.

DECIDO

Anote-se que os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

Em relação a majoração da verba honorária, assiste razão à embargante.

Na hipótese dos autos, a r sentença condenou a embargada no pagamento das custas e dos honorários advocatícios, que fixou em 5%, consoante o disposto no art. 85, § 3º, inciso III do CPC.

Dessa feita, levando-se em conta o não provimento do recurso de apelação, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a **majoração dos honorários** advocatícios em 1%.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração da embargante, com efeitos infringentes, para majorar os honorários advocatícios em 1%, consoante fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após as formalidades legais, retomem os autos para julgamento do agravo interno, observados os termos do art. 1.024, § 4º do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020924-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: CLINICA OFTALMOLOGICA MORITA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ALEXANDRE CHERNIAUSKAS - SP171890-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CLÍNICA OFTAMOLÓGICA MORITA LTDA. contra decisão decisão que, em procedimento comum, indeferiu o pedido de antecipação da tutela cujo objeto consiste na ordem para recolher a base de cálculo do IRPJ sobre o percentual de 8% e a CSLL no percentual de 12% sobre a receita bruta, por ser empresa que presta serviços estritamente hospitalares.

No doc. ID 90304640, a agravante informa que foi prolatada sentença no feito originário, a qual julgou procedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do CPC.

Desse modo, diante da prolação de sentença, verifico que a apreciação do agravo de instrumento encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025852-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: ANTONIO ROLNEI DA SILVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO ROLNEI DA SILVEIRA - SP167713
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Tendo em vista a informação doc. n. 94428791, intime-se o recorrente para que efetue a regularização do recolhimento do preparo nos termos previstos na Resolução n. 138 do E. TRF 3ª Região, no prazo de 5 dias (cinco), sob pena de deserção.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025283-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: BANCO DAYCOVALS/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

A questão ora discutida requer maiores esclarecimentos, razão pela qual postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Assim, manifeste-se a agravada, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intinem-se.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005011-94.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL OSVALDO TARORA LTDA

Advogado do(a) APELADO: GIL HENRIQUE ALVES TORRES - SP236375-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Comercial Osvaldo Tarora Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 34880271) para assegurar à parte impetrante o direito líquido e certo de não ser compelida a incluir o ICMS nas bases de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS. Podendo a impetrante, após o trânsito em julgado, compensar os valores indevidamente pagos a esse título, comprovados nos autos, nos cinco anos que precederam a propositura da ação (e a partir de então), com quaisquer outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, sobre os quais deve ser aplicada a taxa SELIC, de forma não cumulativa com outros índices de correção monetária ou juros, calculada a partir da data do pagamento indevido e até o mês anterior ao da compensação, e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada. A referida compensação ficando sujeita às regulares atribuições fiscalizatórias da autoridade impetrada e de seus agentes. Custas "ex lege". Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal sustentando, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Aduz, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, consoante já reconhecido tanto pelo C. STF como pelo C. STJ, posteriormente positivado com a edição da Lei nº 12.973/2014 que não padece de qualquer vício de inconstitucionalidade, razões pelas quais é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 34880238 a 34880240), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005445-50.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GIGLIO S A INDUSTRIA E COMERCIO
Advogado do(a) APELADO: SORAYA LIA ESPERIDIAO - SP237914-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Giglio S.A Indústria e Comércio com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 39538317) para excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título de ICMS, em qualquer regime de recolhimento, para fins de cálculo da COFINS e do PIS, bem como autorizou a compensação do quanto recolhido indevidamente, no quinquênio anterior à impetração, observadas as disposições legais e infralegais correlatas, inclusive a obrigação de declarar o crédito tributário com a exigibilidade suspensa, guardar toda a documentação relativa ao mesmo crédito, enquanto não extinto, aguardar o trânsito em julga e apresentar pedido de habilitação de crédito, dentre outras. O indébito tributário será corrigido somente pela taxa SELIC, a partir do pagamento indevido. Sem condenação em honorários, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Condenou, por fim, a União Federal ao reembolso das custas processuais adiantadas pelo impetrante.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r.decisão, apela a União Federal sustentando, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Aduz, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, consoante já reconhecido tanto pelo C.STF como pelo C.STJ, razão pela qual é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Primeiramente, rejeito a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 39538010 – só tema procuração??? Ou GIA - ICMS), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019743-24.2011.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 1030/2950

APELANTE: JULIO FELIPE PINHEIRO XAVIER
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Recebo o apelo interposto pela União, às fls. 180/181, nos termos do art. 1.012, *caput*, do CPC.

Intime-se a parte autora para o oferecimento de contrarrazões.

Retifique-se a autuação.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009828-16.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

PARTE AUTORA: SACS SOUTH AMERICAN CARD SERVICES, ADMINISTRADORA DE CARTOES S.A.

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 19ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário em face de r. Sentença que concedeu a segurança para assegurar à impetrante o direito de realizar a dedução das despesas com o Programa de Alimentação do Trabalhador - pat do lucro tributável para fins do Imposto sobre a Renda, observado o limite de 4% (quatro por cento) do Imposto de Renda devido, ficando afastadas as normas contidas nos Decretos nº 78676/76, 05/91, 349/91, bem como reconheceu o seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título nos cinco anos anteriores à data da impetração, com parcelas vencidas e vincendas, nos termos do art. 74 da Lei nº 9430/96, com incidência da taxa SELIC. Encontro de contas a ser realizado na esfera administrativa, observando-se o disposto no art. 170-A, do CTN.

Não foram interpostos recursos voluntários, subindo os autos por força da remessa necessária.

É o relatório.

Decido.

A União Federal informou que inexistiu interesse recursal tendo em vista o quanto disposto na Portaria nº 502/2016, da PGFN (fls. 147), configurando, assim, hipótese da aplicação das disposições do artigo 19, §§ 1º, 2º e 3º, da Lei nº 10.522/02, *verbis*:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

I - matérias de que trata o art. 18;

II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

III - (VETADO).

IV - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de julgamento realizado nos termos do art. 543-B da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil;

V - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, com exceção daquelas que ainda possam ser objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal.

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

§ 3º Encontrando-se o processo no Tribunal, poderá o relator da remessa negar-lhe seguimento, desde que, intimado o Procurador da Fazenda Nacional, haja manifestação de desinteresse." (destaquei)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso III, do CPC, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à r. Vara de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004040-28.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

PARTE AUTORA: OWENS CORNING FIBERGLAS S LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: NILTON IVAN CAMARGO FERREIRA - SP281895-A, PAULO EDUARDO MACHADO OLIVEIRA DE BARCELLOS - SP79416-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida sentença por meio da qual o MM Juízo a quo concedeu a segurança para reconhecer a denúncia espontânea e desobrigar a impetrante ao recolhimento dos valores exigidos no Termo de Intimação nº 100000025311837, a título de multa de mora.

Não foram interpostos recursos voluntários, subindo os autos por força da remessa necessária.

É o relatório.

Decido.

A União Federal informou que inexistente interesse recursal e, com base em orientação prevista no artigo 2º, V, da Portaria PGFN nº 502/2016 e nota justificativa cadastrada no Sistema de Acompanhamento Processual - SAJ, configurando, assim, hipótese de aplicação das disposições do artigo 19, §§ 1º, 2º e 3º, da Lei nº 10.522/02, *verbis*:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistente outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

I - matérias de que trata o art. 18;

II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

III - (VETADO).

IV - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de julgamento realizado nos termos do art. 543-B da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil;

V - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos art. 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, com exceção daquelas que ainda possam ser objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal.

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

§ 3º Encontrando-se o processo no Tribunal, poderá o relator da remessa negar-lhe seguimento, desde que, intimado o Procurador da Fazenda Nacional, haja manifestação de desinteresse." (destaquei)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso III, do CPC, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à r. Vara de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001914-38.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

PARTE AUTORA: PILKINGTON BRASIL LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES - SP155523-A, ANDRE LUIS EQUI MORATA - SP299794-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário em face de r. sentença que concedeu a segurança para assegurar o direito da impetrante de ter apreciadas as Declarações de Importação nºs 18/0343645-1 e 18/0511897-0 registradas, respectivamente, em 22/02/2018 e 20/03/2018, com a imediata liberação, caso atendam às exigências legais e regulam, no prazo de 05 (cinco) dias, *contados do deferimento da liminar*, procedendo-se aos trâmites necessários à imediata liberação, caso atendam às exigências legais e regulamentares.

Não foram interpostos recursos voluntários, subindo os autos por força da remessa necessária.

É o relatório.

Decido.

A União Federal informou que inexistiu interesse recursal tendo em vista o quanto disposto no artigo 2º, IX e X, da Portaria nº 502/2016, da PGFN, configurando, assim, hipótese da aplicação das disposições do artigo 19, §§ 1º, 2º e 3º, da Lei nº 10.522/02, *verbis*:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

I - matérias de que trata o art. 18;

II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

III - (VETADO).

IV - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de julgamento realizado nos termos do art. 543-B da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil;

V - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos art. 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, com exceção daquelas que ainda possam ser objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal.

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer; quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

§ 3º Encontrando-se o processo no Tribunal, poderá o relator da remessa negar-lhe seguimento, desde que, intimado o Procurador da Fazenda Nacional, haja manifestação de desinteresse." (destaquei)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso III, do CPC, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à r. Vara de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0022813-10.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: VOTORANTIM METAIS S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ALOISIO AUGUSTO MAZEU MARTINS - MG62574-A
APELADO: VOTORANTIM METAIS S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: ALOISIO AUGUSTO MAZEU MARTINS - MG62574-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista que a COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO, por meio das petições id nº 90261830 e 90412122 e documentos que as acompanham, informa que é sucessora por incorporação da VOTORANTIM METAIS S/A, regularize a sucessora sua representação processual.

Após, voltem-me conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001162-29.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: USINA LAGUNA - ALCOOLE ACUCAR LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ PAULO JORGE GOMES - SP188761-A, THIAGO BOSCOLI FERREIRA - SP230421-A, JOSE MAURO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP247200-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 57600233 e ID 57600235 - Promova o requerente, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento das custas, juntando a estes autos a guia competente, de acordo como Anexo I, Tabela IV, código de receita: 18720-8, nos termos da Resolução nº 138/2017, da Presidência desta E. Corte.

Intime-se.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022073-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: PAROMAR ADMINISTRACAO DE BENS E PARTICIPACOES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO MARCOS ARMELLINI - SP133060-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Da leitura dos autos, verifica-se que a parte recorrente deixou de comprovar o devido recolhimento das custas de preparo no ato da interposição do presente recurso.

Assim, visando a regularização do presente feito, a teor do disposto pelo parágrafo único do art. 932 do Código de Processo Civil e sob pena de deserção com fundamento no parágrafo 4º do art. 1.007 do já mencionado diploma legal, concedo à parte Agravante o prazo de 5 (cinco) dias para o recolhimento, **EM DOBRO**, das custas de preparo, com a indicação da unidade gestora (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região (código 090029) e cód. 18720-8 (custas), nos termos da Resolução nº 138/2017, da Presidência desta E. Corte.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021330-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: DINOPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO ZANETTI GODOI - SP139051-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DINOPLAST INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA. contra decisão que, em procedimento comum, indeferiu a tutela antecedente requerida nos seguintes termos:

“...
A concessão de liminar 'inaudita altera pars' a fim de que seja declarada a inexistência de relação jurídica tributária capaz de impor à Autora o dever de incluir o valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem assim, a consequente autorização para que a Autora exclua referido tributo da base de cálculo das contribuições de PIS/COFINS, a partir da concessão da liminar.
...”

A agravante alega, em apertada síntese, que o seu direito está evidenciado no julgamento, em repercussão geral, sobre o tema pela Suprema Corte (RE nº 574.706) e que, contrariamente ao entendimento do juízo singular, que a aplicação do entendimento ali firmado não depende do julgamento dos declaratórios opostos pela União Federal.

Na contramínuta, a União Federal sustenta que a orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal não é no sentido de exclusão do ICMS destacado na nota fiscal, mas sim do ICMS a recolher.

Atenta que essa questão, atinente ao critério a ser utilizado para apuração do ICMS a ser excluído, foi, dentre outras, objeto de embargos de declaração da União (FN) opostos no RE 574.706/PR, justamente a fim de evitar conflitos decorrentes de interpretações equivocadas.

Explica que tais embargos, no entanto, ainda não foram julgados, razão pela qual, a União sustenta a necessidade da suspensão do processo.

É o relatório.

Decido.

Sobre a matéria, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Acresça-se que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar qualquer alegação da União Federal nesse sentido - conforme entendimento firmado por esta Corte, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Anote-se que a alegação da existência de precedentes do E. STJ e de súmulas no sentido contrário ao entendimento do C. STF, não é suficiente para reconhecer relevância na alegação da União Federal, visto que o entendimento da Suprema Corte supera o entendimento do STJ, tanto no aspecto constitucional como por ser o mais recente.

Por fim, em pese a União Federal, na sua contraminuta, tenha tratado da questão quanto ao critério a ser utilizado para apuração do ICMS a ser excluído (destacado da nota fiscal ou não), observe que tal questão não é objeto do pedido da autora.

Assim, a referida questão não é objeto da presente decisão.

Ante o exposto, evidenciado o direito da recorrente (somente das questões tratadas neste recurso) e firme no artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento.

Transitado em julgado, baixemos autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015749-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: FAMILY ESTRUTURAS E LOGISTICAS S.A
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Postergo a análise do recurso para após a apresentação da contraminuta.

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019484-27.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: IOS COMERCIO DE ROUPAS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IOS COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA - EPP contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar requerido nos seguintes termos:

“...
a concessão da medida liminar para que, a Impetrada suspenda a exigibilidade do crédito tributário da parcela relativa da parcela do crédito tributário relativo ao ICMS –que é destacado em suas notas fiscais de venda de mercadorias– a ser excluído das bases de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS, em relação a períodos vincendos, conforme entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706/PR.
...”

Em suas razões recursais, a agravante, em apertada síntese, defende que o entendimento a respeito está pacificado, em razão do julgamento do RE nº 574.706.

Na contramão, a União Federal alega que a decisão agravada deve ser mantida, sobretudo, em razão da oposição de embargos de declaração no RE nº 574.706 e, portanto, da ausência do trânsito em julgado no precedente paradigma.

O d. representante do Ministério Público Federal deixou de opinar nos autos, por entender que não deve oficiar no momento do deferimento ou indeferimento da liminar.

É o relatório.

DECIDO.

Sobre a matéria, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

“Tema 069: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.”

Acresça-se que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar a alegação da União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Além disso, nem se alegue, ainda, contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que dilargou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE nº 574.706.

Por fim, deve ser reconhecido o pleito da recorrente com relação à questão da parcela do ICMS a ser excluída, qual seja, a referente às notas fiscais de saída, tendo em vista o posicionamento jurisprudencial desta Corte sobre o tema.

A par disso, calha transcrever os julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. PIS. COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O sobrestamento pleiteado pela União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

2. A jurisprudência do STF reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou receita bruta.

3. As alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

4. A apelação da União não merece provimento, pois, nos termos da decisão proferida pelo C. STF no RE 574.706/PR, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS é o destacado da nota fiscal e não o efetivamente pago. Precedentes.

5. Não é cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo os órgãos colegiados decidir as questões pendentes com base na tese firmada pelos Tribunais Superiores, nos termos do artigo 927, III e 1.039, ambos do Código de Processo Civil.

6. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição/compensação do indébito, nos termos da sentença, pois, para fins de declaração de compensação, esta Turma tem considerado imprescindível a juntada de documento hábil a comprovar a condição de credor; tais como um comprovante de arrecadação/pagamento (guia DARF), ou outro documento capaz de demonstrar cabalmente a extinção do crédito tributário (art. 156 do CTN), no qual se encaixa a compensação, demonstrada nos documentos juntados com a emenda à inicial.

7. A apelação e a remessa oficial merecem parcial provimento, pois a compensação deve observar a lei vigente no momento da propositura da ação e, por este motivo, não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias

8. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, ‘quantum’ a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

9. Honorários advocatícios arbitrados sobre o valor da causa, no percentual mínimo previsto no artigo 85, §3º, I a VI, do Código de Processo Civil, observado o disposto no artigo 85, §5º, do mesmo diploma.

10. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000370-03.2017.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 29/05/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. Não conhecimento de parte do recurso, uma vez que trata-se de inovação recursal, não sendo passível de apreciação nesta fase processual.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que ‘O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS’ (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas ‘a’, ‘b’ e ‘c’ da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a ‘posição de credor tributário’, nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

10. Apelação da Impetrante parcialmente provida na parte conhecida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002524-97.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 23/05/2019, Intimação via sistema DATA: 28/05/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. JULGAMENTO ADSTRITO AOS FUNDAMENTOS DA REPERCUSSÃO GERAL. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

2. No caso dos autos, não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irrisignação da parte com a solução dada pela Turma, uma vez que o ICMS passível de exclusão é o incidente sobre a operação de venda, isto é, o que compõe o faturamento da empresa e não o ICMS a pagar (que corresponde à diferença entre o valor do ICMS devido sobre as operações de saída de mercadorias ou prestação de serviços e o valor do ICMS cobrado nas operações anteriores, pois o ICMS é tributo não cumulativo).

3. É certo que a questão foi devidamente enfrentada no RE nº 574.706, não havendo dívidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

4. Ademais, despropositada a pretensão da embargante, uma vez que, no exercício da retratação, esta Turma julgadora não pode decidir além do que foi firmado no RE nº 574.706/PR, estando o julgamento adstrito aos fundamentos da repercussão geral, conforme dispõe o artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil.

5. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

6. Embargos de declaração rejeitados.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 308551 - 0000468-31.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 18/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2018)

Destaque-se que esta 4ª Turma também já reconheceu a validade da exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor do ICMS destacado nas notas fiscais, conforme se afere do acórdão proferido pela E. Relatora Monica Nobre:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

- O v. Acórdão embargado não se ressentido de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

- Descabe a alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão dos embargos da Fazenda Nacional, cabe ratificar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Quanto à insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

- Embargos de declaração rejeitados.”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371564 - 0000738-85.2017.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 18/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/01/2019)

Ante o exposto, presentes os requisitos para a concessão da liminar, firme no artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento.

Transitado em julgado, baixemos os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66130/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002091-45.2017.4.03.6112/SP

	2017.61.12.002091-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	CRM PRODUTOS E SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP247200 JOSE MAURO DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00020914520174036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Fls. 497- Pedido de retratação da manifestação de oposição ao julgamento virtual e requerimento de sustentação oral protocolizada em 06.09.2019 (fl. 494). Pleiteia a parte a manutenção do julgamento do feito na sessão de 10.10.2019, sem, contudo, apresentar os motivos que justifiquem a sua solicitação. Assim, ausente a motivação do pedido e a proximidade da sessão de julgamento, indefiro.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

André Nabarrete

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 29165/2019

00001 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL N° 0000225-68.2018.4.03.0000/SP

	2018.03.00.000225-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AGRAVANTE	:	MAURO ALEXANDRE DAHRUJ
ADVOGADO	:	SP189066 RENATO STANZIOLA VIEIRA
	:	SP310861 JOSE ROBERTO COELHO DE ALMEIDA AKUTSU LOPES
	:	SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON
AGRAVADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00044074020174036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PENAL. QUESTÃO DE ORDEM. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. DETERMINAÇÃO DO STJ. TRÂNSITO EM JULGADO PARA ACUSAÇÃO. PARCELAMENTO. INOCORRÊNCIA DE SUSPENSÃO. DECURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL. CORRÉU. EXTENSÃO DOS EFEITOS. RECURSO PROVIDO.

1. Questão de ordem. Superada a questão do marco para o início da contagem do prazo prescricional da pretensão executória pelo Superior Tribunal de Justiça, o qual determinou que este corresponde à data do trânsito em julgado para a acusação.
2. Da devida análise dos autos, é possível perceber que o processo em questão teve andamento durante a sua aludida suspensão decorrente da aderência do acusado ao programa de parcelamento.
3. Verificada a ocorrência da prescrição da pretensão executória estatal, haja vista o decurso do período de 08 (oito) anos a partir da data do trânsito em julgado para a acusação.
4. É aplicável ao caso dos autos o artigo 580 do Código de Processo Penal, o qual estabelece que, no caso de concurso de agentes, a decisão do recurso interposto por um dos corréus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros.
5. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a questão de ordem suscitada para dar provimento ao agravo em execução penal e declarar extinta a punibilidade de Mauro Alexandre Dahruj e Alexandre Dahruj Júnior com fundamento nos artigos 109, inciso IV, 110, §1º e 112, inciso I, todos do Código Penal e artigo 580 do Código de Processo Penal, por ocorrência da prescrição da pretensão executória estatal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de setembro de 2019.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

HABEAS CORPUS (307) N° 5001590-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: PAULO VIEIRA DE SOUZA

Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO AUGUSTO GONCALVES VIANNA - PR31246, SYLVIO LOURENCO DA SILVEIRA FILHO - PR56109, ALESSANDRO SILVERIO - PR27158, EDUARDA MIRI ORTIZ - PR91309, MARIA AUGUSTA OLIVEIRA DE SOUZA - PR74827

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL, OPERAÇÃO PEDRA NO CAMINHO

DESPACHO

Requer-se a intimação da data de julgamento do presente *writ* .

O Supremo Tribunal Federal concedeu ordem para que a parte fosse intimada da data do julgamento de *habeas corpus* (STF, ROHC n. 84.310-RN, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 05.10.04).

Assim, por cautela, intinem-se as partes da apresentação destes embargos declaratórios em *habeas corpus* para julgamento na sessão de 28.10.19.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66125/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000712-15.2017.4.03.6130/SP

	2017.61.30.000712-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOSE CARLOS MATHIAS DE OLIVEIRA SOBRINHO
ADVOGADO	:	TADEU RODRIGUES MONTEIRO CEIA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00007121520174036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Fls. 177/184: trata-se de embargos infringentes opostos pela Defensoria Pública da União em favor de **José Carlos Mathias de Oliveira Sobrinho** para fazer prevalecer o voto vencido deste Desembargador Federal Relator, que não determina a execução provisória da decisão penal condenatória.

Ciente do acórdão em 11/09/2019 (fl. 176), a Defensoria Pública da União protocolizou embargos infringentes tempestivamente em 20/09/2019 (fl. 177).

Assim, presentes os requisitos de admissibilidade, recebo os embargos (RI, art. 260, § 2º).

À UFOR para distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001990-50.2018.4.03.6119/SP

	2018.61.19.001990-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOMAR IBIAPINA GOMES
ADVOGADO	:	AMANDA RIBEIRO COSTA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00019905020184036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 213/219: trata-se de embargos infringentes opostos pela Defensoria Pública da União em favor de **Jomar Ibiapina Gomes** para fazer prevalecer o voto vencido deste Desembargador Federal Relator, que não determina a execução provisória da decisão penal condenatória.

Ciente do acórdão em 11/09/2019 (fl. 212), a Defensoria Pública da União protocolizou, tempestivamente, embargos infringentes em 01/10/2019 (fl. 213).

Assim, presentes os requisitos de admissibilidade, recebo os embargos (RI, art. 260, § 2º).

À UFOR para distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0006384-87.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.006384-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	NANCI CRISTINA DIAS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP248306 MARCO AURELIO MAGALHÃES JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA CANDIDA SANCHES
ADVOGADO	:	SP191550 KLEBER ALVES DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00063848720144036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de manifestação apresentada pelo Ministério Público Federal, à fl. 441/441v., pela qual requer seja declarada a extinção da punibilidade de **Nanci Cristina Dias da Silva**, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal verificada nos autos, e reconhecida a perda de objeto dos embargos infringentes interpostos, às fls. 436/439, por sua defesa.

É a síntese do necessário.

Decido.

Observo que **Nanci Cristina Dias da Silva** e **Maria Cândida Sanches** foram denunciadas pela prática do delito previsto pelo artigo 171, §3º, por trinta e duas vezes, na forma do artigo 71, ambos do Código Penal, porque, com emprego de fraude, induziram e mantiveram em erro o Instituto Nacional do Seguro Social, com o objetivo de garantir a **Maria Cândida** o indevido recebimento de benefício previdenciário, que pago de 16.04.08 a 29.11.10, resultou em prejuízo de R\$15.427,95 (quinze mil, quatrocentos e vinte e sete reais e noventa e cinco centavos) aos cofres públicos (fls. 106/108).

Consta da denúncia que, com auxílio de **Nanci Cristina**, o requerimento previdenciário em nome de **Maria Cândida** foi instruído com sua Carteira de Trabalho e Previdência Social contendo dados fictícios relacionados a períodos com supostos vínculos empregatícios com Companhia Brasileira de Fiação e Fábricas Leila S/A, para o fim de preencher os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário por ela almejado.

A denúncia foi recebida em 04.09.14 (fl. 111/111v.).

Foram apresentadas defesas preliminares pelas acusadas (fls. 139/140 e 152/158) e o Juízo, por entender incidir na espécie o princípio da insignificância, absolveu sumariamente **Maria Cândida Sanches** e **Nanci Cristina Dias da Silva** da prática do delito de que trata o artigo 171, §3º, do Código Penal, com fundamento no artigo 397, III, do Código de Processo Penal, por entender que as condutas por elas perpetradas eram materialmente atípicas, em razão do ínfimo prejuízo causado aos cofres públicos (fls. 161/177).

O Ministério Público Federal, em razões de apelação, pugnou pela reforma da sentença, ao argumento de que o princípio da insignificância não se aplica aos casos em que o objeto jurídico seja o patrimônio público (fls. 179/185v.).

A Quinta Turma deste Tribunal, em sessão realizada em 06.02.17, à unanimidade, deu provimento à apelação da acusação, para reformar a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para seu regular processamento (cf. fls. 196 e 201/202v.).

Depois de seu regular processamento, o Juízo sentenciante, com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, entendeu serem insuficientes as provas dos autos quanto ao dolo delitivo imputado às acusadas, razão pela qual, absolveu-as da prática delitiva prevista pelo artigo 171, §3º, do Código Penal (cf. fls. 362/371).

O Ministério Público Federal, em razões de apelação, requereu a reclassificação da conduta delitiva imputada à acusada para aquela capitulada pelo artigo 313-A do Código Penal, já que a prática delitiva a ela imputada identifica-se com o fato de **Nanci Cristina Dias da Silva**, na condição de Funcionária do Instituto Nacional do Seguro Social, proceder à indevida inserção de dados falsos no sistema informatizado do Instituto Nacional do Seguro Social, para possibilitar a indevida concessão de benefício previdenciário a **Maria Cândida Sanches**. Assim, depois de sufragada a necessária readequação da figura típica, tal como possibilitado pelo artigo 383 do Código de Processo Penal, pleiteia a condenação de **Nanci Cristina** como incurso nas penas do artigo 313-A do Código Penal, haja vista a suficiência de elementos indicativos de seu dolo delitivo (cf. fls. 373/389).

Em razão de o Ministério Público Federal não se insurgir contra a absolvição de **Maria Cândida Sanches**, referida questão não foi devolvida a este órgão julgador para apreciação.

Por outro lado, quanto à sua insurgência relacionada à absolvição de **Nanci Cristina Dias da Silva**, parcial razão lhe assiste.

De fato, a inserção de dados falsos no sistema informatizado do Instituto Nacional do Seguro Social, para o fim de possibilitar a percepção de vantagem indevida para si ou para terceiros, a partir de 14.07.2000, com a promulgação da Lei n. 9.983, passou a ser capitulada pelo artigo 313-A do Código Penal.

Nesse particular, a despeito dos entendimentos adotados pelo Juízo de primeiro grau e pelo órgão do Ministério Público Federal tanto em sua peça acusatória (fls. 106/108 e 324/335) como em alegações finais, não se mostrou razoável tipificar-se a conduta delitiva imputada a **Nanci Cristina** àquela de que trata o artigo 171, §3º, do Código Penal, haja vista a incidência do princípio da especialidade de normas ao caso concreto.

Observe-se que, em razão de o objeto do processo penal (pretensão processual penal) ser o fato indicado em um tipo penal que se atribui ao agente, o qual permanece inatável ao longo do processo, há que se manter estrita correlação entre o objeto da sentença e o objeto da imputação.

Tal fato encontra-se disciplinado pelo artigo 383 do Código de Processo Penal, segundo o qual, desde que se mantenha a descrição fática contida na denúncia, poderá ser-lhe atribuída nova definição jurídica, ainda que, em consequência, cabível a imputação de penas mais graves.

Como efeito, inferiu-se da denúncia que a conduta de **Nanci Cristina Dias da Silva** mantivera-se adstrita ao tipo penal descrito pelo artigo 313-A do Código Penal, na medida em que foi ela acusada de inserir dados falsos no sistema informatizado do Instituto Nacional do Seguro Social, para o fim de possibilitar a **Maria Cândida Sanches** o indevido recebimento de aposentadoria por idade (NB n. 41/144.001.124-6), durante o período de 16.04.08 a 29.11.10, que implicou aos cofres públicos prejuízo de R\$15.427,95 (quinze mil, quatrocentos e vinte e sete reais e noventa e cinco centavos) (cf. fls. 106/108).

Assim, em razão dos elementos dos autos, restos satisfatoriamente comprovada a prática do delito previsto pelo artigo 313-A do Código Penal, razão pela qual, pelos fundamentos já expostos, procedeu-se à desclassificação da conduta imputada à acusada, para aquela de que trata o artigo 313-A do Código Penal, em razão de os fatos constantes da denúncia relacionarem-se a inserção de dados falsos em sistema de informações da Administração Pública.

Em razão do apelo interposto pela acusação, **Nanci Cristina Dias da Silva** foi condenada a 2 (dois) anos de reclusão, regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na época dos fatos, em razão da prática do delito previsto pelo artigo 313-A do Código Penal.

O Ministério Público Federal não se insurgiu contra o acórdão, ora embargado, e manifestou-se pela extinção da punibilidade imposta a **Nanci Cristina**, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal (cf. fls. 441/441v.).

Com razão.

Os elementos dos autos indicam encontrar-se extinta a punibilidade da acusada.

Nos termos dos §§ 1º e 2º do artigo 110 do Código Penal (em sua redação originária), a prescrição, após a sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, é regulada com base na pena aplicada pelo julgado condenatório, podendo o termo inicial ser anterior ao recebimento da denúncia.

Nesse particular, em razão de o já mencionado acórdão haver transitado em julgado para a acusação (cf. fl. 441/441v.), a pena a ser considerada para fins prescricionais será a de 2 (dois) anos de reclusão, cujo prazo prescricional é de 4 (quatro) anos (artigo 109, V, do Código Penal).

O Supremo Tribunal Federal posicionou-se no sentido de que se o crime de estelionato contra a Previdência Social for praticado pelo intermediário, é instantâneo, cujo termo inicial do prazo prescricional é o recebimento da primeira prestação do benefício indevido (STF, 1ª Turma, HC n. 102491, Rel.: Ministro Luiz Fux, j. 10.05.11; 2ª Turma, ARE-AgR 663735, Rel.: Min. Ayres Britto, j. 07.02.12).

Esse entendimento, aplicado por analogia ao particular (cf. TRF3: ApCrim n. 2014.61.04.009749-3, rel. Juíza Federal Convocada Raquel Silveira, vu, j.

10.06.19, Dje: 17.06.19; ApCrim 2007.61.05.013450-0, rel. Juíza Federal Convocada Raquel Silveira, vu, j. 10.06.19, Dje: 18.06.19), implica que o delito foi perpetrado em 26.03.08, data em que os dados inverídicos foram introduzidos no sistema informatizado do Instituto Nacional do Seguro Social (cfr. Apenso I, fl. 42/45).

Entre a data dos fatos (26.03.08) e o recebimento da denúncia, em 04.09.14 (cfr. fl. 111), transcorreu prazo superior a 4 (quatro) anos, razão pela qual se operou a prescrição da pretensão punitiva estatal no particular.

Com efeito, em razão dos elementos supracitados, entendo encontrar-se extinta a punibilidade de **Nanci Cristina Dias da Silva** pelos fatos descritos pela denúncia. Ante o exposto, com fundamento no artigo 61 do Código de Processo Penal, acolho a manifestação da Procuradoria Regional da República, para declarar **extinta a punibilidade de Nanci Cristina Dias da Silva**, para o crime de que trata o artigo 313-A do Código Penal, **em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal** (conforme artigos 107, IV, 109, V, 110, §§ 1º e 2º, (em sua redação originária), todos do Código Penal, tomando **PREJUDICADA** a análise dos embargos infringentes interpostos por sua defesa às fls. 436/439.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2019.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001515-73.2014.4.03.6139/SP

	2014.61.39.001515-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JONAS BENEDITO DE QUEIROZ
ADVOGADO	:	SP303715 EDMAR ROBSON DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00015157320144036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de manifestação apresentada pelo Ministério Público Federal, à fl. 399/402v., pela qual requer seja declarada a extinção da punibilidade de Jonas Benedito de Queiroz, em razão da prescrição intercorrente da pretensão punitiva verificada nos autos.

É o relatório.

Decido.

Está prescrita a pretensão punitiva estatal.

Consta dos autos que **Jonas Benedito de Queiroz** foi denunciado pela prática do crime previsto no artigo 334, *caput*, do Código Penal (fls. 84/86), tendo sido a denúncia recebida em 10/06/2014 (fls. 87/87-v).

Após a instrução criminal, sobreveio a sentença absolutória de fls. 314/318-vº, a qual se tornou pública em 11/01/2019 (fls. 319).

A acusação interpsó recurso de apelação, com razões às fls. 321/337.

A defesa apresentou contrarrazões às fls. 343/360.

A Quinta Turma deste Tribunal, em julgamento de 12/08/2019, publicado em 22/08/2019 (fl. 397), fixou a pena definitiva do acusado Jonas Benedito de Queiroz pela prática do crime previsto no artigo 334, *caput*, § 1º, "b" e "d", do Código Penal (com redação anterior à Lei 13.008/2014) em *1 ano de reclusão*.

O Ministério Público Federal tomou ciência do v. acórdão e deixou de recorrer, conforme manifestação de fl. 398, havendo o trânsito em julgado do acórdão.

A Procuradoria Regional da República, por meio de manifestação (fls. 399/402-vº), requer seja declarada a prescrição intercorrente da pretensão punitiva estatal quanto ao acusado Jonas Benedito de Queiroz, nos termos do artigo 109, V, do Código Penal.

Nos termos dos § 1º do art. 110 do Código Penal, a prescrição, após a sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, é regulada com base na pena aplicada pelo julgado condenatório.

Nesse particular, em razão de o já mencionado acórdão ter transitado em julgado para a acusação (cfr. fl. 398), a pena concretamente fixada no v. acórdão, a ser considerada para fim prescricional será de *1 ano de reclusão ao réu Jonas Benedito de Queiroz, pela prática do crime de contrabando*, cujo prazo prescricional é de *4 (quatro) anos (art. 109, V, do Código Penal)*.

Assim, verifica-se que entre a data do recebimento da denúncia **10/06/2014** (fls. 87/87-v) e a data da sessão de julgamento do v. acórdão condenatório **12/08/2019** (fls. 372), transcorreu prazo superior a 4 (quatro) anos, razão pela qual se operou a prescrição intercorrente da pretensão punitiva estatal.

Nesse ponto, a primeira decisão recebendo a denúncia (fls. 87/87-v) é o marco interruptivo da prescrição. Em que pese o juízo de primeiro grau ter se retratado e rejeitado a denúncia às fls. 136/169, em sede de recurso em sentido estrito foi recebida a denúncia (fls. 183/187), de modo que o termo inicial para contagem do prazo prescricional retroage a data da primeira decisão confirmada pelo acórdão que determinou o prosseguimento do feito.

Por esses fundamentos, acolho a manifestação ministerial de fls. 399/402-vº, para declarar **extinta a punibilidade de Jonas Benedito de Queiroz**, quanto ao crime previsto no artigo 334, *caput*, § 1º, "b" e "d", do Código Penal, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal nos termos do artigo 107, IV, 109, V, e 110, § 1º, todos do Código Penal.

Certificado o trânsito em julgado, observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025016-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EMPRESA AUTO ONIBUS PAULICEIA LTDA, CARLOS FERNANDES, LAERTE VALVASSORI, MARIO LUIZ FERNANDES, RAPHAEL DAURIA NETTO

Advogado do(a) AGRAVADO: MELFORD VAUGHN NETO - SP143314-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra a r. decisão que *amou, de ofício, o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios administradores ou sócios gerentes com base no art.135, inc. III, do CTN, no art.10 do Decreto n.º 3.708/19 ou no art.158, inc. I e II, da Lei n.º 6.404/86.*

Nas razões do agravo a recorrente alega que houve dissolução irregular da empresa a justificar a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal.

Decido.

Na singularidade, o exame da pretensão recursal não pode ser efetuado sem que se assegure à parte agravada o direito de responder o presente agravo.

Bem por isso determino que se proceda ao prazo de contraminuta (art. 1.019, II, CPC).

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006470-43.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A, PAULO RENZO DELGRANDE - SP345576-A

APELADO: NOW FOMENTO MERCANTIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: JONATHAS LIMA SOLER - SP331847, KIM MODOLO DIZ - SP343787, JOSE LUIS DIAS DA SILVA - SP119848-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, interposta por **NOW FOMENTO MERCANTIL LTDA**, em face do **CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO**, com vistas à declaração de inexistência de relação jurídica entre as partes que obrigue o seu cadastramento, afastando a imposição de multas e demais penalidades porventura promovidas pela autarquia.

Sustenta a empresa autora, em síntese, que é empresa de *factoring*, cuja atividade básica é a compra de direitos creditórios, tratando-se de atividade eminentemente mercantil, não estando sujeita ao poder fiscalizador e disciplinar do conselho réu; todavia, está sob ameaça de ser fiscalizada, sofrer autuação e imposição de multa, nos termos de notificação enviada pelo CRA/SP.

O **pedido de tutela antecipada foi deferido** para reconhecer a desobrigação da parte autora de se inscrever no CRA/SP, devendo a autarquia abster-se de impor quaisquer penalidades e/ou a inscrição no nome da empresa autora nos órgãos de proteção ao crédito, até decisão final.

O CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO apresentou contestação. Sustenta que a autora não se restringe à mera aquisição de crédito, mas sim, é uma empresa de fomento comercial, pois realiza atividades de *alavancagem mercadológica*, através da aplicação de técnicas e assessoria creditícia voltadas ao desenvolvimento da empresa cliente.

A empresa autora apresentou réplica.

A r. sentença proferida em 26/3/2019 **julgou procedente a ação** para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue a parte autora a se inscrever no CRA/SP. Ainda, condenou o CRA ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 85, § 8º do CPC.

O CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO apresentou apelação, reiterando os termos da contestação.

A empresa autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO:

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário apregoadado de criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “*Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “*A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte*” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse mesmo sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. Verbis: “*Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado*” (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – o que pode ser controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, “*tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo*”, porquanto, nesses casos, “*despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis*” (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela “...atuação inteligente e ativa do juiz...”, a quem é lícito “ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema” (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Passo ao exame do recurso.

A Lei nº 6.839/80 (que dispõe sobre o registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões), artigo 1º, elege a “atividade básica” como critério definidor do conselho competente para a devida fiscalização.

Consta do contrato social da empresa autora (última alteração realizada no ano de 2017), cláusula quinta:

“*A sociedade tem por objeto operacional principal o fomento comercial mediante a aquisição de direitos creditórios representativos de créditos originários de operações de compra e venda mercantil ou da prestação de serviços realizadas nos segmentos: industrial, comercial, serviços, agronegócio e imobiliário ou de locação de bens móveis, imóveis e serviços*”.

Verifica-se, assim, que a atividade desenvolvida pela empresa autora se destina privativamente ao fomento mercantil das atividades de suas empresas clientes, o se dá *exclusivamente* por meio da compra de direitos creditórios, *atividade estritamente comercial*, sem nenhuma alusão, no contrato social, à gestão financeira ou mercadológica de suas clientes, ocorrendo, portanto, o perfeito enquadramento da hipótese dos autos ao precedente uniformizador do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EMPRESA DE FACTORING. ATIVIDADE DESENVOLVIDA PELA EMPRESA DE NATUREZA EMINENTEMENTE MERCANTIL. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS, PARA QUE PREVALEÇA A TESE ESPOSADA NO ACÓRDÃO PARADIGMA.

1. *In casu*, observa-se a ocorrência de divergência de teses jurídicas aplicadas à questão atinente à obrigatoriedade (ou não) das empresas que desenvolvem a atividade de factoring em se submeterem ao registro no Conselho Regional de Administração; o dissídio está cabalmente comprovado, haja vista a solução apresentada pelo acórdão embargado divergir frontalmente daquela apresentada pelo acórdão paradigma.

2. A fiscalização por Conselhos Profissionais almeja à regularidade técnica e ética do profissional, mediante a aferição das condições e habilitações necessárias para o desenvolvimento adequado de atividades qualificadas como de interesse público, determinando-se, assim, a compulsoriedade da inscrição junto ao respectivo órgão fiscalizador, para o legítimo exercício profissional.

3. Ademais, a Lei 6.839/80, ao regulamentar a matéria, dispôs em seu art. 1º. que a inscrição deve levar em consideração, ainda, a atividade básica ou em relação àquela pela qual as empresas e os profissionais prestem serviços a terceiros.

4. O Tribunal de origem, para declarar a inexigibilidade de inscrição da empresa no CRA/ES, apreciou o Contrato Social da empresa, elucidando, dessa maneira, que a atividade por ela desenvolvida, no caso concreto, é a factoring convencional, ou seja, a cessão, pelo comerciante ou industrial ao factor, de créditos decorrentes de seus negócios, representados em títulos.

5. A atividade principal da empresa recorrente, portanto, consiste em uma operação de natureza eminentemente mercantil, prescindindo, dest'arte, de oferta, às empresas-clientes, de conhecimentos inerentes às técnicas de administração, nem de administração mercadológica ou financeira.

6. No caso em comento, não há que se comparar a oferta de serviço de gerência financeira e mercadológica - que envolve gestões estratégicas, técnicas e programas de execução voltados a um objetivo e ao desenvolvimento da empresa - com a aquisição de um crédito a prazo - que, diga-se de passagem, via de regra, sequer responsabiliza a empresa-cliente - solidária ou subsidiariamente - pela solvabilidade dos efetivos devedores dos créditos vendidos.

7. Por outro lado, assinala-se que, neste caso, a atividade de factoring exercida pela sociedade empresarial recorrente não se submete a regime de concessão, permissão ou autorização do Poder Público, mas do exercício do direito de empreender (liberdade de empresa), assegurado pela Constituição Federal, e típico do sistema capitalista moderno, ancorado no mercado desregulado.

8. Embargos de Divergência conhecidos e acolhidos, para que prevaleça a tese esposada no acórdão paradigma e, conseqüentemente, para restabelecer o acórdão do Tribunal de origem, declarando-se a ***inexigibilidade de inscrição da empresa embargante no CRA/ES.***

(*REsp 1236002/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2014, DJe 25/11/2014*)

Tal entendimento vem se consolidando no Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR. MATÉRIA NÃO ALEGADA OPORTUNAMENTE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. FACTORING. FOMENTO MERCANTIL. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE.

1. A matéria que não foi abordada no momento oportuno não pode ser conhecida, ante a preclusão consumativa.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior de Justiça, quando do julgamento dos *REsp* n. 1.236.002/ES, da relatoria do Min. Napoleão Nunes Maia Filho, fixou o entendimento segundo o qual é desnecessária a inscrição das empresas de factoring nos conselhos regionais de administração nas hipóteses em que as respectivas atividades tenham natureza eminentemente mercantil, isto é, não abarquem gestões estratégicas, técnicas e programas de execução cujo objetivo seja o desenvolvimento de empresas.

3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu que a atividade desenvolvida pela empresa destina-se privativamente ao fomento mercantil.

4. O recurso manifestamente improcedente atrai a multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, na razão de 1% a 5% do valor atualizado da causa.

5. Agravo interno desprovido, com aplicação de multa

(*AgInt no REsp 1681860/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 03/08/2018*)

Nessa Egrégia Corte:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. EMPRESAS DE FACTORING. REGISTRO DA EMPRESA CUJA ATIVIDADE BÁSICA NÃO SE ENQUADRA NO RAMO DA ADMINISTRAÇÃO. NÃO OBRIGATORIEDADE. QUESTÃO DEFINIDA NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.236.002/ES. APELAÇÃO PROVIDA.

-A respeito da inscrição de pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional, a Lei n.º 6.839/80, em seu art. 1º, estabelece: "Art. 1º. O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."

-A Lei n.º 4.769/65, que regula o exercício da profissão de técnico de administração, elenca em seu art. 2º as atividades de competência privativa desses profissionais.

-Conforme entendimento firmado no âmbito do STJ é a atividade preponderante desenvolvida na empresa que determina a qual conselho profissional deverá submeter-se.

-Nos termos do artigo 58 da Lei n.º 9.430/96, as atividades das empresas de factoring são definidas como aquelas que "explorem as atividades de prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, compras de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços".

-A respeito do tema, o E. STJ firmou o entendimento, no julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.236.002/ES, que as atividades desenvolvidas por empresas de factoring tem natureza eminentemente mercantil, de tal forma que se afigura inexigível o registro no Conselho Regional de Administração.

-Na hipótese dos autos, a parte autora demonstrou que seu objeto social consiste na prestação de serviços de factoring. Desse modo, descabida a obrigatoriedade de sua inscrição junto ao Conselho Regional de Administração de São Paulo, devendo ser reformada a sentença para anular os autos de infração nºs S001463 e S002316, declarando ainda a inexistência de obrigação legal entre a apelante e o Conselho-réu.

-Apelação provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2160514 - 0013073-47.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 21/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - CRA/SP. OBJETO SOCIAL DA EMPRESA. DESNECESSIDADE DE INSCRIÇÃO. SENTENÇA MANTIDA.

-No caso concreto, os documentos encartados (ficha cadastral, alteração de contrato social) demonstram que a empresa tem por objeto principal o fomento mercantil/factoring. Constata-se que sua atividade-fim não se enquadra naquelas previstas no artigo 2º da Lei n.º 4.769/65, motivo pelo qual não se encontra obrigada ao registro no CRA. Tal obrigatoriedade recai apenas sobre as empresas que têm como atividade principal o exercício profissional da administração, nos termos da norma citada e do artigo 1º da Lei n.º 6.839/80, que estabelece a obrigação de registro no conselho profissional com base na atividade básica do estabelecimento. Cabe frisar, ademais, que a previsão de demais atividades, não classificadas como atividade-fim ou objeto social, não implica a necessidade de inscrição no Conselho Regional de Administração. Desse modo, não merece reparos a sentença, ao declarar a inexistência dos débitos e a inexigibilidade de filiação da apelada. Precedentes.

-Destarte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência destacada, é de ser mantido o provimento de 1º grau de jurisdição, ao declarar a inexistência dos débitos constantes dos autos de infração n.º S003728/2014 e n.º S004240, bem como a inexigibilidade de filiação da apelada no conselho apelante.

-Reexame necessário e apelo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2283958 - 0010093-74.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DO PROCEDIMENTO COMUM. CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO. REGISTRO. EMPRESA DE "FACTORING" CONVENCIONAL. INEXIGIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência é firme no sentido de que não cabe exigência de inscrição e registro em conselho profissional, nem contratação de profissional da área como responsável técnico, se a atividade básica exercida não estiver enquadrada nas áreas profissionais específicas objeto de fiscalização por parte da entidade paraestatal.

2. No presente caso, "a sociedade tem por objetivo a compra de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços", conforme se verifica no Contrato Social, cuja cópia foi acostada aos autos.

3. Nesse contexto, verifica-se que o objeto social da agravante caracteriza-se como atividade tipicamente mercantil, inserida na definição de "factoring" convencional, situação que se amolda ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça, não se sujeitando, portanto, à inscrição perante o Conselho Regional de Administração. Precedente dessa Turma.

4. Agravo de instrumento provido.

Portanto, constata-se que o objeto social da empresa autora não está sob a égide do profissional de administração.

Face ao exposto, **nego provimento à apelação do CRA.**

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66096/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004401-82.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.004401-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	WALDEMAR PANSIERA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP196708 LUCIANA VITTI e outro(a)

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004628-72.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.004628-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY
APELADO(A)	:	ZILDA SANTANTONIO PRADO E SILVA
ADVOGADO	:	SP122973 DISNEI DEVERA

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004868-61.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.004868-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	JOSE PRESSUTTO
ADVOGADO	:	SP163903 DIMITRIUS GAVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro(a)
----------	---	----------------------------------------------

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004939-63.2007.4.03.6109/SP

		2007.61.09.004939-8/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACIOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	GERALDO ALCIDES FURLAN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP268965 LAERCIO PALADINI
	:	SP413627 DONIZETE APARECIDO BIANCHI
No. ORIG.	:	00049396320074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005049-62.2007.4.03.6109/SP

		2007.61.09.005049-2/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	SELMA PASSINI
ADVOGADO	:	SP049770 VANDERLEI PINHEIRO NUNES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACIOTTO NERY e outro(a)

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005148-32.2007.4.03.6109/SP

		2007.61.09.005148-4/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP058780 SILVIO TRAVAGLI
APELADO(A)	:	IGNEZ FELTRIM DO PRADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP114949 HENRIQUE ANTONIO PATARELLO
No. ORIG.	:	00051483220074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005261-83.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.005261-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP105407 RICARDO VALENTIM NASSA e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ ROBERTO BIAZON
ADVOGADO	:	SP209640 JULIANA DECICO FERRARI MACHADO e outro(a)
No. ORIG.	:	00052618320074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL N° 0007177-55.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.007177-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	REGINA APARECIDA DE TOLEDO
ADVOGADO	:	SP228611 GIOVANNI COELHO FUSS e outro(a)
No. ORIG.	:	00071775520074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL N° 0010739-72.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.010739-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	APARECIDA DE SA KAROLIUS (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	DIRCE CAROLHUS
ADVOGADO	:	SP241020 ELAINE MEDEIROS e outro(a)
No. ORIG.	:	00107397220074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL N° 0011847-39.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.011847-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	ALBERTINA APARECIDA FERMINO CORAZZA (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	OSWALDO CORAZZA
ADVOGADO	:	SP158011 FERNANDO VALDRIGHI e outro(a)
No. ORIG.	:	00118473920074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002377-27.2007.4.03.6127/SP

	2007.61.27.002377-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ELIANA MARIA MISTRO
ADVOGADO	:	SP096266 JOAO ANTONIO BRUNIALTI
	:	SP181849 PAULO ROBERTO SANDY
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
No. ORIG.	:	00023772720074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000684-28.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.000684-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAO FRANCISCO PAES
ADVOGADO	:	SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro(a)

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002621-73.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.002621-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS DIAS
ADVOGADO	:	SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro(a)

No. ORIG.	:	00026217320084036109 3 Vr PIRACICABA/SP
-----------	---	-----------------------------------------

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003004-51.2008.4.03.6109/SP

	:	2008.61.09.003004-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	RENAN AUGUSTO ROSSIN
ADVOGADO	:	SP262778 WAGNER RENATO RAMOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00030045120084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003522-41.2008.4.03.6109/SP

	:	2008.61.09.003522-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	CLARINDA FORSTER GRAF (= ou > de 65 anos) e outro(a)
	:	LYZETTI GRAF PEDROSO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP262013 CARLOS EDUARDO GAGLIARDI e outro(a)
No. ORIG.	:	00035224120084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003876-66.2008.4.03.6109/SP

	:	2008.61.09.003876-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	GENI MARCHI PAES e outros(as)
	:	ROSANI MARCHI FIGUEROBA
	:	GENESIO DE JESUS MARCHI
	:	ODEMAR ALIDO MARCHI
	:	LENI MARCHI DE MASI
	:	MOACIR BATISTA MARCHI
	:	ALCIDES BENEDITO MARCHI
	:	JOSE LUIZ MARCHI

	:	IDALINA RAMPIM MARCHI
	:	JOAO JAIR MARCHI
ADVOGADO	:	SP247590 BARBARA SANCHES BATISTA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	OLEGARIO PAULINO MARCHI espolio
No. ORIG.	:	00038766620084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004748-81.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.004748-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	GERALDO BEINOTTE (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	MARIA IRACI DEFAVARI BEINOTTE (= ou > de 60 anos)
	:	ELVIRA CHIQUITO DEFAVARI (= ou > de 60 anos)
	:	ZENAIDE DEFAVARI LIBARDI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP030449 MILTON MARTINS e outro(a)
PARTE RÊ	:	BANCO NOSSA CAIXAS/A
No. ORIG.	:	00047488120084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004807-69.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.004807-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	MERCEDES DE CAMARGO SECKINATO
ADVOGADO	:	SP126331 MARIA DE LOURDES SPAGNOL SECHINATO e outro(a)
No. ORIG.	:	00048076920084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005265-86.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.005265-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA JOSE APARECIDA GERARD (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO	:	SP060163 NAERTE VIEIRA PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00052658620084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005631-28.2008.4.03.6109/SP

	:	2008.61.09.005631-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS TULIMOSCHI
ADVOGADO	:	SP229238 GERSON CASTELAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00056312820084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006090-30.2008.4.03.6109/SP

	:	2008.61.09.006090-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	MOACYR MARQUES DE FREITAS e outro(a)
	:	MARIA IVONE MARQUES
ADVOGADO	:	SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MOACYR MARQUES DE FREITAS e outro(a)
	:	MARIA IVONE MARQUES
ADVOGADO	:	SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00060903020084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL N° 0008435-66.2008.4.03.6109/SP

	:	2008.61.09.008435-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCELA CAMOSSO REIS

ADVOGADO	:	SP259205 MARCELA CAMOSSO REIS e outro(a)
CODINOME	:	MARCELA CAMOSSO

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009114-66.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.009114-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	WILSON ABEL GEMENTE e outros(as)
	:	LUCILENA GEMENTE CURY
	:	ROSANGELA MARIA GEMENTE BENETTON
ADVOGADO	:	SP232730 PAULO CÉSAR DA SILVA BRAGA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	ORLANDA MANTELLATO GEMENTE
No. ORIG.	:	00091146620084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009251-48.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.009251-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro(a)
APELADO(A)	:	CLOVIS POLEZI
ADVOGADO	:	SP255036 ADRIANO DUARTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00092514820084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009607-43.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.009607-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP067876 GERALDO GALLI e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO CARDOSO FILHO e outro(a)
	:	CELINA MARIA VOLLET CARDOSO
ADVOGADO	:	SP139623 RICARDO LUIS LOPES e outro(a)
No. ORIG.	:	00096074320084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL N° 0010016-19.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.010016-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	IONNE DE CARVALHO CANELLI (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	DEISE CANELLI LEME ESCOBAR
	:	JOAO ADALBERTO CANELLI
	:	ADRIANO CANELLI NETO
	:	MARCO ANTONIO CANELLI
ADVOGADO	:	SP098826 EDUARDO BAPTISTELLA SEVERINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00100161920084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL N° 0010374-81.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.010374-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO SEBASTIAO DE LIMA e outro(a)
	:	DOMINGOS CARLOS NUNES FERRAZ
ADVOGADO	:	SP030449 MILTON MARTINS e outro(a)
No. ORIG.	:	00103748120084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL N° 0010497-79.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.010497-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	OSCARLINO ROSADA
ADVOGADO	:	SP270222A RAQUEL CELONI DOMBROSKI
No. ORIG.	:	00104977920084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL N° 0010503-86.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.010503-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACIOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO ASSUERO GIUSTI
ADVOGADO	:	SP270222 ARAQUEL CELONI DOMBROSKI
No. ORIG.	:	00105038620084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL N° 0011374-19.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.011374-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	NILSON JOSE DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	MARIA APARECIDA MENDES RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro(a)
No. ORIG.	:	00113741920084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL N° 0011906-90.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.011906-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	WALMIR ZAPPIA e outro(a)
	:	MARIA DE FATIMA PAIVA ZAPPIA
ADVOGADO	:	SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro(a)
No. ORIG.	:	00119069020084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

	2008.61.09.011915-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	CAROLINA BARELLA DUARTE e outros(as)
	:	JOSE CESAR DUARTE
	:	MARIAJOSE DUARTE
	:	ROSELI APARECIDA DUARTE DAVANZO
	:	ANAMARIA DUARTE MARTINS
ADVOGADO	:	SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro(a)
No. ORIG.	:	00119155220084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

	2008.61.09.011920-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP105407 RICARDO VALENTIM NASSA e outro(a)
APELADO(A)	:	DIVINA FATIMA DE BARROS e outros(as)
	:	TERESINHA HELENA DE BARROS ALVES
	:	BENEDICTA DAVID DE BARROS
	:	ANAMARIA DE BARROS FLEURYS
	:	APARECIDA DE BARROS
	:	ANTONIO JACINTO DE BARROS
ADVOGADO	:	SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro(a)
No. ORIG.	:	00119207420084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

	2008.61.09.011951-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP067876 GERALDO GALLI e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA ELOIZA OLIVEIRA SILVA BOTASSO
ADVOGADO	:	SP231947 LUCAS CHIACCHIO BARREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00119519420084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

00035 APELAÇÃO CÍVEL N° 0011994-31.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.011994-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES RAZERA VALVANO e outros(as)
	:	ALEXANDRE VALVANO NETO
	:	VERA TEIXEIRA ZEMINIAN VALVANO
	:	MARYSNEL VALVANO CEREZETTI
	:	ANTONIO CARLOS CEREZETTI
	:	YSNEL VALVANO
	:	ELIANA CARDINALI VALVANO
	:	ERNESTO VALVANO
	:	ANA MARIA SERON RIOS VALVANO
	:	MYRIAM VALVANO PIACENTINI
	:	ANTONIO ORLANDO BERTHOLDI PIACENTINI
	:	YSMAR VALVANO
	:	CLAUDIA REGINA CORREA MANDOLESI VALVANO
	:	MYRNA VALVANO SCHIMIDT
	:	FRANCISCO ROBERTO SCHIMIDT
ADVOGADO	:	SP270222A RAQUEL CELONI DOMBROSKI
No. ORIG.	:	00119943120084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL N° 0012039-35.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.012039-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	ALZIRA BENETTI BERTAZZO (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	NEUSA MARIA BERTAZZO
ADVOGADO	:	SP050713 LUIZ ALBERTO GIRALDELLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00120393520084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL N° 0012049-79.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.012049-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	EUGENIO MARCOS CASTELLANI (=ou> de 60 anos) e outros(as)

	:	MARIA HILDA SOMOGYI CASTELLANI (= ou > de 60 anos)
	:	CARLOS EDUARDO SOMOGYI CASTELLANI
	:	MARCELO SOMOGYI CASTELLANI
ADVOGADO	:	SP220721 RENATO COSENZA MARTINS e outro(a)
No. ORIG.	:	00120497920084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL N° 0012095-68.2008.4.03.6109/SP

	:	2008.61.09.012095-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	HELIO MANSANO e outro(a)
	:	TERESA PENTEADO MANSANO
ADVOGADO	:	SP066502 SIDNEI INFORCATO e outro(a)
CODINOME	:	TERESA PENTEADO
No. ORIG.	:	00120956820084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL N° 0012487-08.2008.4.03.6109/SP

	:	2008.61.09.012487-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	ELIZABETE LAMAR LOPES ESMAEL
ADVOGADO	:	SP253550 ALEXANDRE DA SILVA NASCIMENTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00124870820084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL N° 0012600-59.2008.4.03.6109/SP

	:	2008.61.09.012600-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	DORAID FAITARONI
ADVOGADO	:	SP198831 PATRÍCIA BECCARI DA SILVA LEITE e outro(a)
No. ORIG.	:	00126005920084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001337-73.2008.4.03.6127/SP

	2008.61.27.001337-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ENILSON PEREIRA DA ROSA
ADVOGADO	:	SP110974 CARLOS ALBERTO MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	NOEMIA ANTONIA DE MORAES
No. ORIG.	:	00013377320084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004091-85.2008.4.03.6127/SP

	2008.61.27.004091-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES VERGILIO
ADVOGADO	:	SP238904 ADRIANA VARGAS RIBEIRO BESSI e outro(a)
No. ORIG.	:	00040918520084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004627-96.2008.4.03.6127/SP

	2008.61.27.004627-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ELCIO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP279667 RODRIGO ALFREDO PARELLI
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004905-97.2008.4.03.6127/SP

	2008.61.27.004905-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	MAGALI LAZARA FERREIRA LIMA e outros(as)
	:	CARLOS EDUARDO DIAS LIMA
	:	CELSO HENRIQUE DIAS LIMA
ADVOGADO	:	SP197844 MARCELO DE REZENDE MOREIRA e outro(a)

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005120-73.2008.4.03.6127/SP

	2008.61.27.005120-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAO BERNARDINO CARRARE
ADVOGADO	:	SP197844 MARCELO DE REZENDE MOREIRA e outro(a)

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005239-34.2008.4.03.6127/SP

	2008.61.27.005239-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	PAULO CESAR PEREIRA
ADVOGADO	:	SP181774 CARLOS ROBERTO DAROCHA FRANCO e outro(a)

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000010-16.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.000010-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO BACCHIN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP131236 CARLOS ARY CORREA e outro(a)
No. ORIG.	:	00000101620094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000030-07.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.000030-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	ERMINIA IRMER SCHULTZ e outros(as)
	:	MILTON IRMER
	:	LEONILDO IRMER
	:	ALICE APARECIDA IRMER LANGE
ADVOGADO	:	SP204260 DANIELA FERNANDA CONEGO e outro(a)
No. ORIG.	:	00000300720094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000388-69.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.000388-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	VALENTIM ROMEU VENERI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP066502 SIDNEI INFORC ATO e outro(a)
No. ORIG.	:	00003886920094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000392-09.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.000392-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	ELIANA CORTE BRILHO BUSELLI
ADVOGADO	:	SP277639 FABIANA CRISTINE BAROLLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00003920920094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 93/94: Intime-se a Caixa Econômica Federal para que apresente substabelecimento assinado pela advogada substabelecente, já que a assinatura é digitalizada.

Após, se em termos, defiro o pedido de vista dos autos. **Prazo:** cinco dias.

Mantenha-se anotado o **sobrestamento** do recurso de apelação no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO), porquanto a questão devolvida à apreciação desta Corte diz respeito aos expurgos inflacionários relativos aos Planos Verão, Collor I e Collor II, cujo julgamento dos recursos encontra-se sobrestado por força de decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626307, 591797 e 632212. O sobrestamento atinge todos os recursos pendentes, até decisão final da controvérsia pelo STF.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2019.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000411-15.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.000411-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP067876 GERALDO GALLI e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA CRISTINA BERTUCCI
ADVOGADO	:	SP123083 PRISCILA BERTUCCI SIMAO e outro(a)
No. ORIG.	:	00004111520094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000421-59.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.000421-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	NILIA FABRINI GIUFRIDA e outro(a)
	:	MARCELO GIUFRIDA
ADVOGADO	:	SP052967 JOSE MARTINS DE LARA e outro(a)
No. ORIG.	:	00004215920094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000642-42.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.000642-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	NEUSA COLPAS
ADVOGADO	:	SP066502 SIDNEI INFORCATO e outro(a)

No. ORIG.	: 00006424220094036109 3 Vr PIRACICABA/SP
-----------	-------------------------------------------

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000794-90.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.000794-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	: OZILIO VERONEZE e outro(a)
ADVOGADO	: SP131998 JAMIL CHALLITA NOUHRA e outro(a)
CODINOME	: OSILIO VERONEZE
APELADO(A)	: VIVANDINA FAVORETTO VERONEZ
ADVOGADO	: SP131998 JAMIL CHALLITA NOUHRA e outro(a)
No. ORIG.	: 00007949020094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000973-24.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.000973-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	: WILSON RAFAEL CALIJURI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP118326 EZIO ROBERTO FABRETTI e outro(a)
No. ORIG.	: 00009732420094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002136-39.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.002136-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	: DOMINGOS ANTONIO ESTINA
ADVOGADO	: SP267514 NEUMOEL STINA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	: 00021363920094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002788-56.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.002788-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	FRAOLI TERESINHA MATARAZZO
ADVOGADO	:	SP159427 PAULO MAURÍCIO RAMPAZO e outro(a)
No. ORIG.	:	00027885620094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005869-13.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.005869-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	EGYDIO TISIANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP206182B JÚLIO CESAR CAPRONI e outro(a)
REPRESENTANTE	:	HELENA BICUDO TISIANI
ADVOGADO	:	SP206182B JÚLIO CESAR CAPRONI
No. ORIG.	:	00058691320094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Pedido de vista dos autos fora de cartório: defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025228-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: LKM CONSULTORIA E SERVIÇOS EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDREA GIUGLIANI NEGRISOLO - SP185856-A, BEATRIZ CRISTINE MONTES DAINESE - SP301569-A

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LKM CONSULTORIA E SERVIÇOS EIRELI em face de decisão que **indeferiu a medida liminar em mandado de segurança** onde a impetrante requer seja reconhecida a inexistência de seu registro perante o Conselho Regional de Administração - CRA/SP, por não desenvolver atividade privativa dos profissionais de administração, não estando submetida à fiscalização do CRA.

Da **decisão agravada** consta a seguinte fundamentação:

“A controvérsia do presente caso reside em verificar qual a atividade preponderante da autora, pois a obrigatoriedade do registro de empresa no Conselho Regional de Administração (CRA-SP) depende da sua finalidade precípua, já que a obrigatoriedade da inscrição das empresas em determinado Conselho profissional, é ditada pela atividade básica, independentemente do profissional que devam contratar para a realização da tarefa, conforme dispõe o artigo da Lei nº 6.839/80:

Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

A Lei 4.769/65 define as atividades do profissional técnico de administração, *in verbis*:

Art 2º A atividade profissional de Técnico de Administração será exercida, como profissão liberal ou não, VETADO, mediante:

- a) pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens, laudos, assessoria em geral, chefia intermediária, direção superior;*
- b) pesquisas, estudos, análise, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos da administração VETADO, como administração e seleção de pessoal, organização e métodos, orçamentos, administração de material, administração financeira, relações públicas, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais, bem como outros campos em que esses se desdobrem ou aos quais sejam conexos;*
- c) VETADO.*

Verifico, pelos documentos juntados aos autos, que o objeto da impetrante, atualmente, é “prestação de serviços de treinamento em desenvolvimento profissional, apoio administrativo às empresas, compra, venda e locação de imóveis próprios.” (id. 18951794, cláusula quarta), contudo, como ressaltou a autoridade impetrada em suas informações a impetrante alterou seu ramo de atividade em 28/05/2018, ou seja, após o início da fiscalização, vez que anteriormente constava: consultoria e treinamento em gestão empresarial, o que torna claro o enquadramento da impetrante na área administrativa (id.21276894).

Assim, considerando que a alteração da atividade da impetrante se deu após o início da fiscalização e que não foi juntado as autos comprovação efetiva do exercício de serviços de treinamento, bem como que consta de suas atividades o apoio administrativo às empresas, tenho que a atividade da impetrante enquadra-se dentre as elencadas no artigo 2º da Lei 4.769/65, motivo pelo qual correta a notificação da autoridade impetrada para que a impetrante promova o registro no Conselho Regional de Administração de São Paulo (CRA-SP).

Nesse sentido, trago julgado:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL PREJUDICADO. JULGADO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EMPRESA DE CONSULTORIA E ASSESSORIA EM RECURSOS HUMANOS. OBRIGATORIEDADE DE INSCRIÇÃO. MULTA. REDUÇÃO. DECRETO N.º 61.934/67. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Observo que se encontra prejudicado o pedido de concessão da tutela antecipada recursal, à vista do julgamento do presente apelo.

- Não há que se falar em ocorrência de julgamento extra petita, na medida em que constou expressamente da peça inicial o pleito de reconhecimento do impedimento de inscrição perante o Conselho de Administração de São Paulo.

- No caso concreto, os documentos encartados (contrato social) demonstram que a empresa/impetrante tem por objeto social a "Consultoria e Assessoria em Recursos Humanos (Recrutamento, Seleção, Treinamento e Desenvolvimento, Avaliação de Desempenho, Cargos de Salários, Orientação de Carreira e Outros); Consultoria e Treinamento em Informática". Constata-se que sua atividade-fim enquadra-se naquelas previstas no artigo 2º da Lei n.º 4.769/65, motivo pelo qual se afigura correto o provimento de 1º grau de jurisdição, ao reconhecer a obrigatoriedade do registro no Conselho Regional de Administração - CRA, conforme artigo 1º da Lei n.º 6.839/80, que estabelece a obrigação de registro no conselho profissional com base na atividade básica do estabelecimento. Precedentes.

- Ademais, como consignado pelo MPF no parecer encartado às fls. 171/173, a circunstância de a sócia-gerente ser psicóloga, com inscrição no Conselho Regional de Psicologia-CRP (art. 4º, do Decreto n.º 53.464/64), não isenta a empresa de manter o respectivo registro nos quadros do CRA, haja vista a atividade-fim exercida, como explicitado. Nesse contexto, não merece guarida a argumentação de desnecessidade de apresentação do contrato social e inexistência de razão para a notificação da empresa.

- Por outro lado, no que toca à alegação de que as multas impostas (R\$ 1.900,00 e R\$ 2.227,00) estão fora dos padrões estabelecidos no Decreto n.º 61.934/67 e devem ser desconsideradas, observo que assiste razão, em parte, à apelante, à vista de que o artigo 52, "a", da citada norma, que regulamenta o exercício da profissão de Técnico de Administração, determina que devem ter seu valor fixado entre 5% a 50% do salário mínimo. Na data das autuações (maio e setembro de 2006) o salário mínimo correspondia a R\$ 350,00. Assim, as penalidades impostas devem ser reduzidas para o patamar legalmente previsto.

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 317425 - 0010992-97.2006.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 18/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2017)

Portanto, ausente a ostensividade jurídica na tese do impetrante, **indefiro o pedido liminar.**”

Nas **razões recursais** a agravante sustenta que desenvolve atividade de *prestação de serviços de treinamento e desenvolvimento profissional, apoio administrativo às empresas, compra, venda e locação de imóveis próprios*, na forma de seu contrato social, não estando assim sujeita à fiscalização da Impetrada.

Reitera que sua atividade preponderante – treinamento em desenvolvimento profissional e gerencial – não constitui atividade privativa do profissional da administração, disso decorrendo a desnecessidade de filiação junto ao Conselho Regional de Administração.

Requer reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal, para o fim de suspender a exigibilidade do débito (multa administrativa).

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedendo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a *norma geral* no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não** foi suficientemente demonstrada.

A r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra a ausência de plausibilidade do direito invocado pela parte agravante - pelo menos "*initio litis*". Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos "*per relationem*" (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016 - AgInt nos EDcl no AREsp 595.004/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018).

De se notar ainda que dentre os fundamentos da decisão recorrida está a constatação de que a **impetrante alterou seu objeto social após o início da fiscalização** promovida pelo Conselho agravado, o que sequer foi abordado pela agravante em sua minuta recursal.

De fato, "a Impetrante somente juntou aos autos a Alteração Contratual recente, registrada em 28.05.2018, muito depois do início do procedimento fiscalizatório instaurado pela Impetrada", deixando de juntar aos autos – e também na esfera administrativa – a alteração contratual registrada em 02.05.2017 que serviu de base quando se iniciou a fiscalização que identificou a atuação da empresa em atividade típica de profissional de administração (*consultoria e treinamento em gestão empresarial*), como bem pontuado nas informações (ID 21276893, pág. 3).

Tendo em conta que este relevante fundamento não foi questionado pela agravante, a decisão deve ser mantida inclusive por falta de impugnação específica.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se a Vara de origem.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000083-88.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: SILVIO SALVARIEGO

Advogados do(a) APELANTE: IZILDINHA PEREIRA DA SILVA SANTOS - SP225719-A, ANDRE LUIS MARTINELLI DE ARAUJO - SP147394-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000083-88.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: SILVIO SALVARIEGO

Advogados do(a) APELANTE: IZILDINHA PEREIRA DA SILVA SANTOS - SP225719-A, ANDRE LUIS MARTINELLI DE ARAUJO - SP147394-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por Sílvio Salvariego em face do v. acórdão da Sexta Turma desta Corte que, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno.

O acórdão da Turma de que faz parte integrante o voto condutor, encontra-se assimementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/15. INSURGÊNCIA CONTRA DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO. HIPÓTESE QUE AUTORIZAVA DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA QUE INCIDIU SOBRE OS JUROS DE MORA RECEBIDOS EM DECORRÊNCIA DE AÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE VERBAS ATRASADAS FORA DO CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O autor sofreu cobrança, por parte da ré, de Imposto de Renda – Pessoa Física sobre os valores que recebeu a título de juros de mora, em reclamação trabalhista. Assevera que tais juros não configuram rendimento tributável, pois possuem natureza eminentemente indenizatória e, portanto, não são passíveis de tributação pelo imposto de renda.

2. Ocorre que, após exaustivos debates, o STJ fixou o entendimento que, nesse tipo de situação, a regra geral é a incidência do Imposto de Renda sobre o valor dos juros de mora, regra essa, todavia, que comporta duas exceções em que o recolhimento do tributo não será devido: a) quando se tratar de verbas rescisórias decorrentes da perda do emprego, havendo reclamação trabalhista ou não e independentemente de ser a verba principal isenta ou não tributada e b) quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (aplicando-se, no caso, o entendimento de que o acessório segue o principal). (AgInt no AREsp 1016603/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 24/11/2017).

3. No caso, a ação trabalhista não foi movida pelo autor em razão de perda de seu emprego; trata-se, como afirmado por ele, de ação com objetivo de pleitear diferenças de complementação de aposentadoria, oriundas do contrato de trabalho por ele mantido. Desse modo, os juros de mora recebidos pelo autor não são isentos de qualquer tipo de tributação.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

O embargante alega que o v. acórdão não se manifestou expressamente sobre a aplicação da norma isentiva específica disciplinada pela Lei 7.713/88 que traz critérios que afastam o imposto renda sobre contribuições pagas pelos empregadores relativas a programas de previdência privada em favor dos seus empregados.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para fins de prequestionamento dos dispositivos invocados.

Recurso respondido.

Valor atribuído à causa: R\$ 78.497,53.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: SILVIO SALVARIEGO

Advogados do(a) APELANTE: IZILDINHA PEREIRA DA SILVA SANTOS - SP225719-A, ANDRE LUIS MARTINELLI DE ARAUJO - SP147394-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que a ação trabalhista não foi movida pelo embargante em razão de perda de seu emprego; trata-se, como afirmado por ele, de ação com objetivo de pleitear diferenças de complementação de aposentadoria, oriundas do contrato de trabalho por ele mantido. Desse modo, os juros de mora recebidos pelo autor não são isentos de qualquer tipo de tributação.

O v. acórdão foi **claríssimo** a respeito de tudo isso, de modo que estes embargos desejam apenas a revisão do *decisum*, nada mais.

São improcedentes e protelatórios, só isso.

Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl. na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los como o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Destarte, ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

Sim, se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência **manifesta**, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a intenção de desprezar a Justiça, fatores a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 1% sobre o valor da causa (R\$ 78.497,53, a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF). Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

Pelo exposto, **nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DO TEMA DEVOLVIDO À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTRELATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ASSIM ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que a ação trabalhista não foi movida pelo embargante em razão de perda de seu emprego; trata-se, como afirmado por ele, de ação com objetivo de pleitear diferenças de complementação de aposentadoria, oriundas do contrato de trabalho por ele mantido. Desse modo, os juros de mora recebidos pelo autor não são isentos de qualquer tipo de tributação.

3. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los como o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

4. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

5. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art.1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

6. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

7. Se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 1% sobre o valor da causa. Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos REsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

8. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5026265-35.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: TOMAS VIO
Advogado do(a) APELADO: ALBERTO GOUVEIA DANTAS NETO - SP327182-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando obter provimento judicial que determine à autoridade impetrada o restabelecimento da isenção do imposto de renda retido na fonte, incidente sobre os proventos da aposentadoria do impetrante.

Alega ter sido diagnosticado como portador de neoplasia maligna de próstata, doença prevista no rol do art. 6º, da Lei nº 7.713/88, que lhe garante a isenção do Imposto de Renda. Relata ter se submetido à cirurgia para retirada da próstata, mas que continua em acompanhamento médico por apresentar sintomas oriundos da neoplasia, tais como incontinência urinária. Sustenta que, após ter conseguido o deferimento de isenção do IRPF sobre os proventos de aposentadoria, teve a renovação do benefício indeferida pelo INSS. Afirma que o direito de gozo deste benefício independe de validade de laudo pericial e contemporaneidade de sintomas, razão pela qual padece de ilegalidade a conduta do INSS ao estabelecer prazo para a fruição do benefício, bem como a realização de perícias médicas periódicas pelos acometidos de doenças graves.

A sentença concedeu a segurança requerida para reconhecer o direito do autor à isenção tributária prevista no art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88, com redação dada pela Lei nº 11.052/04, sem necessidade de renovações periódicas, bem como à restituição dos valores indevidamente retidos a este título, no ano de 2018. Sem condenação em honorários advocatícios, a teor do art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas *ex lege*. Sentença sujeita ao reexame necessário (ID 82425389 – pág. 3).

Apelou a União arguindo que os documentos juntados pelo impetrante não são aptos a comprovar a alegada moléstia para fins da isenção em tela, diante da exigência legal de comprovação da moléstia por meio de laudo pericial emitido por serviço médico oficial, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Recurso respondido.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso e do reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão se sujeita a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade inbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, coma normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPD que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

A respeito do tema estabelece o artigo 6º, XIV, da Lei n.º 7.713/88 (destaquei):

"Art. 6º. Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

(...)

XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma; (Redação dada pela Lei nº 11.052, de 2004)"

Por semelhante modo, o regulamento do Imposto sobre a Renda (Decreto n.º 3.000/99) estabelece que:

"Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

(...)

Proventos de Aposentadoria por Doença Grave.

XXXIII - os proventos de aposentadoria ou reforma, desde que motivadas por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estados avançados de doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome de imunodeficiência adquirida, e fibrose cística (mucoviscidose), com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso XIV, Lei nº 8.541, de 1992, art. 47, e Lei nº 9.250, de 1995, art. 30, § 2º);

(...)

§ 4º Para o reconhecimento de novas isenções de que tratam os incisos XXXI e XXXIII, a partir de 1º de janeiro de 1996, a moléstia deverá ser comprovada mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, devendo ser fixado o prazo de validade do laudo pericial, no caso de moléstias passíveis de controle (Lei nº 9.250, de 1995, art. 30 e § 1º).

§ 5º As isenções a que se referem os incisos XXXI e XXXIII aplicam-se aos rendimentos recebidos a partir:

I - do mês da concessão da aposentadoria, reforma ou pensão;

II - do mês da emissão do laudo ou parecer que reconhecer a moléstia, se esta for contraída após a aposentadoria, reforma ou pensão;

III - da data em que a doença foi contraída, quando identificada no laudo pericial.

§ 6º As isenções de que tratam os incisos XXXI e XXXIII também se aplicam à complementação de aposentadoria, reforma ou pensão."

Resta clara, portanto, a isenção do imposto de renda para os contribuintes aposentados portadores das moléstias mencionadas, dentre elas a neoplasia maligna.

Em 09.01.2012 o autor foi submetido à cirurgia para a retirada total da próstata e vesículas seminais em razão de diagnóstico de câncer de próstata datado de 31.10.2011.

Em razão disso, naquela época teve deferido o pedido de isenção de imposto de renda sobre proventos de aposentadoria, com validade de 05 anos contados do diagnóstico da doença.

Todavia, submetido a nova perícia oficial para fins de renovação da isenção, o autor teve seu requerimento indeferido pois, apesar de ser reconhecidamente portador de neoplasia maligna, constou do laudo pericial que a doença é passível de controle, ou seja, que a neoplasia apresentada pelo periciado encontrava-se controlada, de modo que o caso já não se enquadrava nas doenças previstas na Lei nº 7.713/88, art. 6º, inciso XIV e suas modificações posteriores.

Apesar disso, é entendimento convencional no Superior Tribunal de Justiça/STJ que após a concessão da isenção do imposto de renda na forma do art. 6º, inciso XIV, da Lei 7.713/88, o fato de se constatar a ausência de sintomas da doença não justifica a revogação do benefício isencional, tendo em vista que a finalidade desse benefício é diminuir o sacrifício dos beneficiários, aliviando-os dos encargos financeiros.

Confira-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO COM BASE NO ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/1988. NEOPLASIA MALIGNA. DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento jurisprudencial desta Primeira Seção é no sentido de que, após a concessão da isenção do Imposto de Renda sobre os proventos de aposentadoria ou reforma percebidos por portadores de moléstias graves, nos termos art. 6º, inciso XIV, da Lei 7.713/88, o fato de a Junta Médica constatar a ausência de sintomas da doença pela provável cura não justifica a revogação do benefício isencional, tendo em vista que a finalidade desse benefício é diminuir o sacrifício dos aposentados, aliviando-os dos encargos financeiros. Precedentes: REsp 1125064 / DF, Segunda Turma, rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 14/04/2010; REsp 967693 / DF, Segunda Turma, rel. Min. Humberto Martins, DJ 18/09/2007; REsp 734541 / SP, Primeira Turma, rel. Ministro Luiz Fux, DJ 20/02/2006; MS 15261 / DF, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22.09.2010. 2. Mandado de segurança concedido. (MS 21.706/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 30/09/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADORIA. PORTADOR DE NEOPLASIA MALIGNA. COMPROVAÇÃO. CONTEMPORANEIDADE. DESNECESSIDADE. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 1. Na hipótese dos autos, não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada, evidenciando que uma vez reconhecida a neoplasia maligna, não se exige a demonstração da contemporaneidade dos sintomas, nem a indicação de validade do laudo pericial, ou a comprovação de recidiva da enfermidade, para que o contribuinte faça jus à isenção de Imposto de Renda. 2. Outrossim, nota-se que o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça ao estabelecer a desnecessidade da contemporaneidade dos sintomas da doença para reconhecimento da isenção do imposto de renda. 3. Por fim, o acolhimento da pretensão recursal demanda o reexame do contexto fático-probatório, momento para avaliar se a parte recorrida é portadora da doença, o que não se admite ante o óbice da Súmula 7/STJ. 4. Recurso Especial não provido. (REsp 1655056/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 25/04/2017)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE. NEOPLASIA MALIGNA. ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/88. CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE. DISSÍDIO NOTÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Agravo Regimental interposto em 25/05/2015, contra decisão publicada em 15/05/2015, na vigência do CPC/73. II. Na esteira da jurisprudência desta Corte, "após a concessão da isenção do Imposto de Renda sobre os proventos de aposentadoria ou reforma percebidos por portadores de moléstias graves, nos termos art. 6º, inciso XIV, da Lei 7.713/88, o fato de a Junta Médica constatar a ausência de sintomas da doença pela provável cura não justifica a revogação do benefício isencional, tendo em vista que a finalidade desse benefício é diminuir o sacrifício dos aposentados, aliviando-os dos encargos financeiros" (STJ, MS 21.706/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 30/09/2015). No mesmo sentido: STJ, REsp 1.202.820/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/10/2010, REsp 1.125.064/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/04/2010; REsp 967.693/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJU de 18/09/2007. III. Consoante a jurisprudência do STJ, "tratando-se de dissídio notório com a jurisprudência firmada no âmbito do próprio Superior Tribunal de Justiça, mitigam-se os requisitos de admissibilidade para o conhecimento do recurso especial pela divergência" (STJ, EDCI no AgRg no Ag 876.196/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 06/11/2015). IV. Agravo Regimental improvido. (AgRg no REsp 1500970/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 24/06/2016)

No âmbito deste Tribunal Regional Federal o entendimento é o mesmo:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO RENDA. ISENÇÃO. PENSÃO VITALÍCIA. MOLÉSTIA GRAVE. NEOPLASIA MALIGNA. ISENÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. DEMONSTRAÇÃO CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS E RECIDIVA DA ENFERMIDADE. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. A Lei nº 7.713/88 estabeleceu, em seu artigo 6º, incisos XIV e XXI, a isenção do imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria, reforma ou pensão, recebidos por portador de moléstia grave. 2. Visando à proteção daqueles acometidos de graves enfermidades, o legislador retirou do suporte fático da norma de incidência tributária os proventos de aposentadoria, reforma ou pensão, recebidos pelo contribuinte gravemente enfermo. 3. Nos termos do artigo 111, inciso II, do Código Tributário Nacional, a lei que outorga isenção deve ser interpretada literalmente, não podendo abranger situações que não se enquadrem no texto expresso da lei. 4. No caso dos autos, o autor comprovou ter sido diagnosticado com carcinoma basocelular superficial localizado no terço distal, região média (face interna da perna esquerda), sendo o mesmo tratado com ressecção cirúrgica em 19/10/2010, sem recidiva, nos termos da perícia judicial (fls. 186/200), que também esclarece que todo o paciente com diagnóstico de neoplasia maligna, em qualquer região topográfica, após tratamento cirúrgico, deve ser controlado no prazo de 5 (cinco) anos. 5. Ora, ainda que se trate de paciente assintomático no momento, não se faz necessária a demonstração da contemporaneidade dos sintomas, nem a indicação da validade do laudo pericial ou a comprovação de recidiva da enfermidade para que o contribuinte faça jus à isenção do imposto de renda. Isso porque mesmo que o paciente venha a obter sucesso em seu tratamento e a doença se estabilizar, deve-se garantir-lhe condições de continuar a realizar exames e tomar outras medidas com frequência, para que haja controle da doença. 6. Quanto ao tema, o e. Superior Tribunal de Justiça já firmou jurisprudência no sentido de que, reconhecida a neoplasia maligna, não se exige a demonstração de contemporaneidade dos sintomas, nem a indicação de validade do laudo pericial, ou a comprovação a recidiva da enfermidade, para o que o contribuinte faça jus à isenção de imposto de renda prevista no artigo 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88. 7. Ora, restando, pois, comprovado que o autor foi diagnosticado como portador de neoplasia maligna, doença essa expressamente prevista no inciso XIV, do art. 6º da Lei nº 7.713/88, deve ser reconhecido o seu direito à isenção do imposto de renda sobre os proventos de pensão vitalícia. 8. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2233546 - 0011703-48.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2018)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. NEOPLASIA MALIGNA. ARTIGO 6º, INCISO XIV, DA LEI Nº 7.713/1988. CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à isenção de Imposto de Renda para portador de neoplasia maligna. 2. Inicialmente, deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Precedentes do C. STJ (EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011 / EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227). Passa-se, então, à análise das razões do agravo retido, cujo conhecimento foi reiterado em sede de apelação. O Art. 131, do CPC/73, consagra o princípio da persuasão racional, habilitando o magistrado a valer-se de seu convencimento, à luz dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto, constantes dos autos. Inclusive, compete-lhe rejeitar diligências que delonguem desnecessariamente o julgamento, a fim de garantir a observância do princípio da celeridade processual. Quanto à necessidade de perícia judicial, o Juiz tem o poder-dever de julgar a lide ao constatar que o acervo documental é suficiente para nortear a instruir seu entendimento. Integra o seu livre convencimento o (in)deferimento de pedido de produção de quaisquer provas que entender pertinentes ao julgado. Ocorre que, no caso em tela, de fato, o feito já se encontra devidamente instruído, cingindo-se a controvérsia a mera matéria de direito. Assim, não merecem prosperar o agravo retido nem as alegações de cerceamento de defesa ventiladas na apelação. 3. Quanto ao mérito da questão, o Magistrado a quo entendeu que o ora apelante não faz jus à isenção requerida em razão da completa remissão da neoplasia que o acometeu. A prova precária a que se refere é aquela de que houve a recidiva da doença. 4. É incontroverso nos autos que o contribuinte foi acometido pela neoplasia maligna, cingindo-se a controvérsia à necessidade de demonstração da contemporaneidade dos sintomas para que faça jus à isenção de imposto de renda. 5. O Art. 6º, XIV, da Lei 7.713/1988, prevê que "ficam isentos do imposto de renda (...) os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma". 6. É firme a jurisprudência no sentido de que, uma vez reconhecida a neoplasia maligna, não se exige a demonstração da contemporaneidade dos sintomas nem a indicação de validade do laudo pericial ou a comprovação de recidiva da enfermidade para que o contribuinte faça jus à isenção de Imposto de Renda. Precedentes do C. STJ (RESP 201700277822, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/04/2017 ..DTPB: / MS 201500782924, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:30/09/2015 RT VOL.00962 PG:00345 ..DTPB:) e desta C. Turma (ApReeNec 00156155320144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO.: / ReeNec 00048619020164036000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/10/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO.:). 7. Apelação provida. 8. Reformada a r. sentença para determinar a restituição dos valores eventualmente retidos a título de imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria do falecido. Fixam-se os honorários de sucumbência devidos pela UNIÃO em 10% sobre o valor da condenação. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2278321 - 0010433-08.2013.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. MOLÉSTIA GRAVE. NEOPLASIA MALIGNA. CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCABÍVEIS. 1. A regra inserta no art. 6º, XIV da Lei n.º 7.713/88 prevê a outorga de isenção do imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria, reforma ou pensão, em face da existência de moléstia grave que acomete o contribuinte e visa a desonerá-lo dos encargos financeiros relativos ao próprio tratamento da doença. 2. A alegação de que a isenção do imposto de renda, nos casos de moléstia grave, deve ser condicionada à manutenção da doença ou ausência de seu controle, observando-se o prazo de validade constante no laudo pericial, não deve prosperar, uma vez que já é entendimento consagrado pelo E. STJ de ser prescindível a comprovação da contemporaneidade dos sintomas, da recidiva da enfermidade, bem como a indicação de validade do laudo pericial, a fim de que o contribuinte possa gozar do benefício, porquanto este tem por escopo permitir que o paciente arque com os custos decorrentes do acompanhamento médico e das medicações administradas. 3. Indevida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n.º 12.016/2009. 4. Apelação provida. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 364444 - 0024575-61.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 10/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2016)

Ora, as pessoas que foram acometidas de câncer devem ser tratadas com respeito e cuidado porque é de sabença comum que se trata de moléstia insidiosa e que ostenta graus de recidiva.

Assim, o fato de o impetrante felizmente achar-se livre da moléstia em certa época não pode ser motivo para amesquinhar os perigos que a doença apresenta, e o julgador deve levar isso em conta.

Logo, é uma tragicomédia bem própria do Poder Público brasileiro dizer que o cidadão que já sofreu de um câncer pode ser afastado da isenção fiscal prevista na Lei nº 7.713/88, art. 6º a não ser que "prove" que está doente de novo. A alegação acha-se aquém do bom senso.

O Poder Judiciário - que numa república que se diz democrática deve acarinhar os legítimos interesses dos cidadãos e não os interesses "do caixa" do Poder Executivo - não deve embarcar nessa canoa.

Por fim, destaco que a perícia médica oficial ou judicial não é o único meio de prova habilitado à comprovação da existência de moléstia grave para fins de isenção de imposto, porque no Direito Brasileiro o Juiz não está vinculado ao que dispõe um laudo oficial, podendo proceder a livre apreciação da prova (art. 130 do CPC - STJ: AgRg no AREsp 357.025/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 01/09/2014; EDcl no AgRg no AgRg nos EAREsp 258.835/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/08/2014, DJe 01/09/2014; AgRg no AREsp 126.555/MS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 01/09/2014), dogma que vige mesmo em sede de mandado de segurança (STJ: AgRg no AREsp 415.700/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 09/12/2013).

Ante o exposto, nego provimento à apelação e ao reexame necessário.

Intimem-se.

Após o trânsito, dê-se baixa.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000611-20.2017.4.03.6116

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: JEFERSON CORREA DE MORAES

Advogados do(a) APELANTE: GENESIO CORREA DE MORAES FILHO - SP69539-A, ANA CAROLINA CACAO DE MORAES - SP345694-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de antecipação da tutela, interposta em 12/6/2017 por JEFERSON CORRÊA DE MORAES em face da UNIÃO FEDERAL, com vistas ao cancelamento do protesto nº 31625 e ao recebimento de indenização por danos morais.

Alega na inicial que ao tentar abrir uma conta em agência bancária, tomou conhecimento de que havia restrição em seu nome, decorrente de protesto em aberto. Em diligência, constatou a existência de protesto lavrado em 15/1/2014, nº 31625, título nº 80112109749-73, no valor de R\$ 2.087,89, tendo como credora a Fazenda Nacional. Em consulta ao *site* da Procuradoria Nacional, descobriu que o referido protesto correspondia à débito de imposto de renda de 2010 que, juntamente com outros 2 (dois) débitos (números 80111072534-36 e 80114091735-67), foi parcelado em 2014, sendo que o pagamento das parcelas tem sido efetuado regularmente. Assim, o crédito da UNIÃO está com a exigibilidade suspensa em virtude do parcelamento, sendo que cabia à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional providenciar a retirada do protesto, o que não foi feito.

Afirma que não foi notificado acerca do protesto, descobrindo-o de maneira vexatória, diante da negativa do banco em atribuir-lhe a titularidade de uma conta, o que lhe causou sérios prejuízos e constrangimentos.

O **pedido de antecipação de tutela foi indeferido**, eis que o autor sequer colacionou aos autos os documentos comprobatórios de que o pagamento das parcelas se encontra regular. Concedeu-se prazo para a emenda da inicial.

Com a emenda da inicial e diante da documentação juntada que comprova o parcelamento e a regularidade do débito, o **pedido de tutela antecipada foi deferido** para determinar a suspensão do protesto nº 31625, referente ao título nº 80112109749-73, realizado perante o Tabelionato de Protesto de Paraguaçu Paulista/SP.

Contestação da UNIÃO FEDERAL. Suscitou a questão preliminar atinente à falta de interesse de agir, uma vez que em 3/9/2014 comunicou a suspensão da exigibilidade do crédito ao cartório no qual houve o protesto, tendo a restrição contra o autor se dado em razão do não pagamento das custas/emolumentos devidos ao cartório (artigo 37 da Lei nº 9.492/1997). No mérito, sustenta a ausência de conduta ilícita da ré, bem como a ausência de comprovação do sofrimento moral ensejador da indenização pretendida.

O autor apresentou réplica.

A r. sentença proferida em 2/3/2018 **julgou improcedente a ação**, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o proveito econômico pretendido que, na presente demanda, corresponde ao valor atribuído à causa (R\$ 10.000,00), nos termos do artigo 85, § 3º, I do CPC.

O autor interpôs apelação. Fundamenta seu recurso na ausência de ciência acerca do protesto; no não conhecimento do protocolo do pedido de cancelamento pela UNIÃO; tampouco da existência do valor das custas em aberto. Afirmo que tendo o pedido de cancelamento do protesto sido realizado pela PGFN, não há que se falar em ônus para o devedor, nos termos da Portaria nº 429/14, artigo 4º, § único.

Contrarrazões da UNIÃO.

É o relatório.

DECIDO:

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “*Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “*A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte*” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse mesmo sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: “*Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado*” (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – o que pode ser controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela “...atuação inteligente e ativa do juiz...”, a quem é lícito “ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema” (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Verifica-se através da documentação carreada aos autos que o título nº 31625 foi protestado no dia 15/1/2014. A consolidação do parcelamento requerido pelo autor, previsto na Lei nº 12.996/2014, se deu em 5/8/2014. Posteriormente, em 3/9/2014, a Fazenda Nacional providenciou a comunicação ao cartório responsável pelo protesto, acerca da suspensão da exigibilidade do crédito relativo ao referido título, constando do documento a observação “cancelamento PGFN com custas”. De fato. Conforme disposto no artigo 37, § 2º da Lei nº 9.492/97, todo e qualquer ato praticado pelo Tabelião de Protesto será remunerado.

Pois bem. A Fazenda Nacional editou a Portaria PGFN nº 429/14, que disciplina a utilização do protesto extrajudicial por falta de pagamento de certidões de dívida ativa da União ou do FGTS de responsabilidade da PGFN. E no que diz respeito ao objeto da presente ação, aplica-se o artigo 7º, § 2º, que dispõe:

Art. 7º O protesto será retirado com o pagamento total ou a suspensão da exigibilidade do crédito.

§1º A PGFN encaminhará ao Tabelionato responsável a comunicação para a retirada do protesto nos casos de suspensão da exigibilidade do crédito ou de pagamento integral pelo devedor após a lavratura do protesto.

§2º A retirada do protesto está condicionada ao recolhimento pelo devedor de custas e emolumentos cartorários junto ao Tabelionato de Protestos.

Portanto, compete ao devedor – que inadimpliu seus débitos, dando azo ao protesto da CDA 80112109749-73 – a responsabilidade pelo pagamento das taxas cartoriais, não se vislumbrando qualquer comportamento ilegítimo ou ilícito da UNIÃO apto a ensejar a procedência da presente demanda.

Destaca-se excerto da r. sentença:

“Portanto, conclui-se que a responsabilidade pela manutenção do protesto do referido título em nome do autor não pode ser atribuída à ré, mas sim ao próprio autor, que deveria ter diligenciado junto ao Tabelionato de Notas e Protesto e providenciado o pagamento das custas e emolumentos devidos para o cancelamento do protesto.

Destarte, não assiste razão ao autor, uma vez que após a lavratura do protesto, mesmo que tenha aderido ao parcelamento do débito ou mesmo quitado a dívida, é dever do contribuinte comparecer ao cartório para pagamento dos emolumentos e das demais despesas cartorárias. Somente após o pagamento de tais emolumentos e das demais custas cartorárias que o protesto será cancelado”.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do autor.**

Como trânsito, dê-se baixa.

INT.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5024807-17.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AAEROJET BRASILEIRA DE FIBERGLASS LTDA

Advogados do(a) APELADO: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença que concedeu a segurança pleiteada por A AEROJET BRASILEIRA DE FIBERGLASS LTDA, reconhecendo-lhe o direito de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, e de compensar os indébitos tributários (63314214 e 63314223).

A União aponta: a impossibilidade de se utilizar da via mandamental para a compensação tributária de créditos pretéritos; a necessidade de suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE 574.706; e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS (63314228).

Contrarrazões (63314235)

A Procuradoria Regional da República negou sua intervenção no feito (81680314).

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, afasta-se a tese de inadequação da via mandamental.

O Des. Fed. Nelson dos Santos bem elucida o tema ao invocar que os obstáculos traduzidos pelos verbetes 269 e 271 do STF se justificavam pela impossibilidade de o agente público se defender em sede mandamental, exigindo-se a via ordinária para apurar sua responsabilidade. Não se presta, portanto, quando a própria pessoa jurídica de Direito Público é responsável pelo ato coator, como se faz comumente presente em causas tributárias. Nesse sentido, tem-se perfeitamente aplicável o entendimento firmado pelo STJ a partir da Súmula 213 do STJ.

Segue o julgado onde foi proferido o referido entendimento, bem como jurisprudência deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO MEDIANTE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. 1. Ainda que se considere que, no mandado de segurança, a sentença não é, propriamente, condenatória, dívida não há de que, invariavelmente, ela possui eficácia declaratória e, mesmo implicitamente, contém uma ordem de fazer ou de não fazer. Além disso, não raras vezes ela reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia ou de entregar coisa. 2. No âmbito dos mandados de segurança que versam sobre direito administrativo ou direito tributário, são frequentes as sentenças que delimitam todos os contornos do direito, constituindo um verdadeiro despropósito que se exija a propositura e a tramitação de uma nova demanda apenas para, reiterando o que já foi juridicamente afirmado e determinado em caráter definitivo, acrescer-se uma fórmula sacramental condenatória, a conta de viabilizar a execução. 3. Apelação da União, desprovida; remessa oficial, parcialmente provida; apelo do contribuinte, provido.

(ApReeNec 5000486-21.2018.4.03.6119 / TRF3 – TERCEIRA TURMA / DES. FED. NELTON DOS SANTOS / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/01/2019)

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. S. Nº 213/STJ. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS. 1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. 3. Não é o caso de utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança, com efeitos patrimoniais pretéritos, visto que se trata de mandamus, que visa o reconhecimento do direito à compensação tributária na via administrativa, conforme entendimento desta Terceira Turma. No mesmo sentido é a Súmula 213, do E. Superior Tribunal de Justiça, quanto à possibilidade da utilização da via mandamental para que seja declarado o direito à compensação. 4. Recurso de apelação e reexame necessário desprovidos.

(ApReeNec 5002464-27.2017.4.03.6100 / TRF3 – TERCEIRA TURMA / DES. FED. NELTON DOS SANTOS / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/06/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 730 DO CPC.

A Súmula 461 do STJ prevê que "o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado."

O E. STJ determinou o retorno dos autos para prosseguimento da execução nos termos do artigo 534 do CPC (antigo artigo 730 do CPC), conforme se infere do teor da decisão proferida monocrática proferida pela Desembargadora Federal Convocada do TRF da 3ª Região, DIVA MALERBI, no REsp 1130283/GO, DJe 15.02.2016.

Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(AI 5001266-53.2016.4.03.0000 / TRF3 – SEXTA TURMA / DESª. FED. MARLI FERREIRA / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/06/2018)

Sepultada a questão e restando a causa madura para o julgamento do mérito, passa-se à constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

No ponto, a ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Apesar do quanto decidido pelo STJ no REsp 1.330.737/SP, o certo é que a recente posição do STF aplica-se também ao caso da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS/COFINS, já que a situação é idêntica.

Nesse sentido, o STJ vem aplicando sem titubeios o quanto decidido pelo STF no RE 574.706/PR (EDcl no AgRg no REsp 1276424/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018 - EDcl no AgRg no AREsp 400.024/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 16/05/2018 - REsp 1496603/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 25/04/2018 - REsp 1089297/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018), a demonstrar que não se deve ter receio de errar em continuar julgando, sem qualquer suspensão, os casos como o presente.

Destaco que no âmbito do STF sempre se entendeu pela possibilidade de aplicação de precedente firmado pelo Plenário para o julgamento imediato de causas que versassem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013 - ARE 930647 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 08-04-2016 PUBLIC 11-04-2016).

Essa jurisprudência ancestral do STF mantém-se inedne mesmo após a superveniência do CPC/15, como segue:

"...A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 3. Embargos de declaração rejeitados." (RE 993773 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017).

No âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confira-se as seguintes decisões unipessoais:

Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devemos autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017).

Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017).

Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente (RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017).

Destaco uma decisão monocrática do sr. Ministro Marco Aurélio em que S. Exª julga o **mérito** do recurso extraordinário a ele submetido:

DECISÃO COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO - APRECIÇÃO DA MATÉRIA SOB O ÂNGULO DA REPERCUSSÃO GERAL - RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 574.706/PR - PROVIMENTO. 1. Afasto o sobrestamento determinado em 4 de agosto de 2015. 2. O Supremo, no recurso extraordinário nº 240.785/MG, de minha relatoria, concluiu, em 8 de outubro de 2014, o julgamento da controvérsia versada neste processo, proclamando, por maioria de votos - 7 a 2 -, a não inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo da COFINS. Eis a ementa do acórdão: TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento. O entendimento foi confirmado pelo Pleno, sob o ângulo da repercussão geral, quando do exame do recurso extraordinário nº 574.706-9/PR, relatora a ministra Cármen Lúcia. Na sessão de 15 de março de 2017, proclamou-se a seguinte tese "o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins". O quadro leva à observância, relativamente a este recurso, do que decidido nos paradigmas. 3. Provejo o extraordinário para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo ainda o direito de a contribuinte reaver, mediante compensação, os valores já recolhidos e não prescritos, devidamente corrigidos. Sob o ângulo da atualização, observem o mesmo índice utilizado pela Receita na cobrança do tributo. Ficam invertidos os ônus da sucumbência. 4. Publiquem. Brasília, 28 de abril de 2017. Ministro MARCO AURÉLIO Relator(RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017)

No cenário habitado pelos Tribunais Regionais Federais, constata-se que a decisão do STF (RE 574.706-9/PR) está sendo aplicada em sede de decisão monocrática e de julgamento colegiado (TRF4: TRF4, AC 5012418-92.2013.404.7205, VICE-PRESIDÊNCIA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, juntado aos autos em 22/09/2017 - AG 5050348-89.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 25/09/2017 - AG 5051968-39.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, juntado aos autos em 22/09/2017; TRF1: AC 0056166-81.2014.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA (CONV.), SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AC 0002340-09.2016.4.01.3809 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSÉS, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AMS 0056564-55.2015.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA, OITAVA TURMA, e-DJF1 de 01/09/2017).

Portanto, não há qualquer espaço para que haja o sobrestamento deste julgamento. No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já exprimiu o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação.

No mais, a jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) fica aqui **expressamente aplicada**, além do que, destaco para melhor esclarecimento, que o direito à repetição independe da prova do *não repasse do encargo tributário* ao consumidor ou da autorização deste, visto o PIS/COFINS ter como fato gerador a **auferição de receita** pelo contribuinte, caracterizando-o como tributo cujo encargo não permite transferência para fins de incidência do art. 166 do CTN.

Com efeito, para a caracterização do tributo como indireto e da necessidade do preenchimento dos requisitos previstos no aludido artigo, faz-se necessária a translação da obrigação tributária perante **terceiro vinculado a seu fato gerador, no momento de sua ocorrência**, como ocorre quanto ao ICMS (e ao ISS) e o adquirente da mercadoria e quanto ao IPI e o adquirente do produto industrializado. Não se confunde com a mera transferência para a aquisição do lucro empresarial, quando o preço é composto por todas as despesas empresariais - incluindo os tributos suportados pelo empresário - para se delimitar a margem de lucro a ser alcançada. Enfim, pode-se também afirmar que PIS e COFINS são tributos diretos porque os fatos geradores não envolvem a figura do contribuinte de fato.

Por fim, o entendimento firmado pelo STF de exclusão do ICMS escriturado aplica-se tanto ao regime cumulativo quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS. A alteração promovida pela Lei 12.973/14, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1598/77 para a receita bruta, em nada altera a conclusão alcançada Suprema Corte, calçada no próprio conceito constitucional de receita/faturamento. Nesse sentido: AC 2015.61.00.017054-2/SP / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHNSOM DI SALVO / D.E. 14.03.17.

A correção do indébito deverá ser feita tal como ocorre nos débitos tributários, pela Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); e a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016).

Registre-se que a compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal - hoje RFB - com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), deverá observar o quanto estabelecido pelo art. 26-A da Lei 11.457/07 (norma vigente nesta data e que deve ser levada em conta por se tratar de direito superveniente).

O direito ao creditamento independe do pagamento efetivo do ICMS junto à Fazenda Estadual, porquanto o entendimento do STF cinge-se a não configuração dos valores do imposto lançados contabilmente como faturamento ou receita a ensejar a incidência do PIS/COFINS. O eventual inadimplemento não exclui o direito ao crédito daquelas contribuições, porquanto os valores de ICMS foram ofertados à tributação ainda que eventualmente não transferidos ao Estado.

Quanto à indagação sobre qual ICMS será excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela Mirª. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Pelo exposto, com base nos arts. 932, 1.036, 1.039 e 1.040, III, do CPC/15, nego provimento ao reexame necessário e ao apelo.

Intimem-se. Publique-se.

Como trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005680-02.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: DAIANA SOUZA BRASIL
Advogado do(a) APELADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005680-02.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: DAIANA SOUZA BRASIL
Advogado do(a) APELADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por DAIANA SOUZA BRASIL em face da UNIÃO FEDERAL objetivando o fornecimento do medicamento *Eculizumabe* (nome comercial "Soliris"), importado, de alto custo, sem registro na ANVISA, e imprescindível ao tratamento de doença que acomete a autora.

Consta que a autora é portadora de uma rara doença genética progressiva e potencialmente fatal denominada "Hemoglobinúria Paroxística Noturna", que provoca a destruição dos glóbulos vermelhos, ensejando anemias, trombozes (tidas como a principal *causa mortis* ligada à doença), doença renal crônica, hipertensão pulmonar, dispnéia, dores torácicas e abdominais, entre outros sintomas. Por não apresentar resposta satisfatória aos tratamentos tradicionais (transfusões de sangue quinzenais, aplicação de Ciclosporina, entre outros), a autora pretende a condenação da União à aquisição e fornecimento do fármaco em questão, que alegadamente poderia melhorar sua qualidade de vida e aumentar sua expectativa de vida com a doença.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, julgando **procedente** para condenar a União a "adquirir, com recursos orçamentários não vinculados à Saúde, e fornecer à autora, DIANA SOUZA DOS SANTOS, o medicamento eculizumabe (nome comercial "Soliris"), na forma e nos quantitativos constantes da prescrição médica que acompanha a petição inicial, garantindo o seu fornecimento regular e contínuo à demandante por tempo indeterminado (por se tratar de doença incurável, de tratamento contínuo), podendo o fornecimento cessar apenas caso comprovado pela União nos autos a cura da autora ou a sua submissão (sponte própria) a outro tratamento mais eficaz e menos custoso". Fixou-se, ainda, multa diária no valor de R\$ 5.000,00 para o caso de descumprimento da determinação. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa (fls. 48/362).

A União Federal apelou. Alegou, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva e a incompetência absoluta do juízo federal para processar o feito. Alternativamente, defendeu fossem o Estado de São Paulo e o Município de Ferraz de Vasconcelos também integrados à lide, porquanto, ao seu lado, integram do Sistema Único de Saúde (SUS). Afirmou, ademais, que a parte autora carece de interesse de agir, vez que o SUS já oferece tratamento curativo e paliativo para a doença que a acomete. Sustentou que o medicamento pleiteado nesta ação (Soliris) não possui evidência científica de eficiência. Ressaltou, ainda, o elevado custo do fármaco e a ausência de registro perante a ANVISA. Por fim, defendeu a ilegalidade e a inconstitucionalidade da r. sentença no ponto em que proíbe a utilização de verbas da saúde para a compra do medicamento e a excessividade da multa fixada (fls. 365/383)

Com fulcro no art. 932 do CPC/15, este Relator **negou provimento** ao recurso (ID 63318377).

A União Federal interpõe, agora, recurso de agravo interno, nos termos do art. 1.021 do CPC/15. Afirma, em suma, que o medicamento pleiteado pela autora/agravada, embora recentemente aprovado pela ANVISA, não se encontra incorporado ao SUS, razão pela qual não pode ser fornecido à requerente, sob pena de ofensa aos princípios da legalidade e da reserva do possível, bem como indevida ingerência do Poder Judiciário em matéria de política pública. Defende, por fim, a impossibilidade de fixação de multa diária contra a Fazenda Pública (ID 81937004).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005680-02.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: DAIANA SOUZA BRASIL
Advogado do(a) APELADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cuida-se de agravo interno interposto pela União Federal, nos termos do art. 1.021 do CPC/15, contra decisão monocrática que negou provimento ao seu recurso de apelação.

Na situação vertente, os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

As assertivas feitas pela União no caso, como geralmente ocorre quando ela se insurge contra o prestígio da saúde como um direito social decorrente do direito à vida (arts. 5º e 6º da CF), para safar-se das obrigações a ela impostas, são absolutamente anódinas.

Para começar, o Poder Público não é dotado de *potestade máxima*, como ele mesmo, imodestamente, supõe.

Nenhum de seus atos escapa de ser sindicado pelo Poder Judiciário, *ex vi* do inc. XXXV do art. 5º da Constituição.

A propósito, o caso dos autos não versa sobre "política pública de saúde", situação que envolve um grupo indeterminado de cidadãos, mas de caso isolado referente a pessoa que necessita de medicamento e recorre ao Estado no afã de preservar a própria saúde, onde esbarra na AVAREZA com que o Poder Público trata os seus jurisdicionados, ultrajando os princípios republicanos que - supostamente - deveriam nortear nosso Estado Democrático de Direito.

É certo que a saúde é um direito social (art. 6º) decorrente do direito à vida (art. 5º), disciplinado no art. 196 e seguintes da Constituição Federal, *verbis*:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

§1º. O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes.

Entretanto, é claríssima a dedução segundo a qual cabe ao Poder Público **obrigatoriamente** a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, que nos termos constitucionais foram delegados ao Poder Executivo no âmbito da competência para desempenhar os serviços e as ações da saúde.

Noutro dizer, a responsabilidade pelo fornecimento do medicamento de que necessita a parte autora decorre do direito fundamental dela à vida e a uma existência digna, do que um dos apanágios é a saúde, cuja preservação também é atribuída aos poderes públicos executivos da União, dos Estados e dos Municípios, todos eles solidários nessa obrigação.

Destaco que o Supremo Tribunal Federal reafirmou jurisprudência sobre a *responsabilidade solidária* dos entes federados no dever de prestar assistência à saúde, consoante decisão no **Recurso Extraordinário nº 855.178**, de relatoria do Ministro Luiz Fux, que teve *repercussão geral reconhecida*, por meio do Plenário Virtual:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente. (RE 855178 RG, Relator: Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015)

A esse respeito também asseverou o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 282/STF - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS - LEGITIMIDADE PASSIVA - AGRAVO NÃO PROVIDO. (...) 2. Esta Corte, em reiterados precedentes, tem reconhecido a responsabilidade solidária dos entes federativos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios no que concerne à garantia do direito à saúde. Ainda que determinado serviço seja prestado por uma das entidades federativas, ou instituições a elas vinculadas, nada impede que as outras sejam demandadas, de modo que todas elas (União, Estados, Município) têm, igualmente, legitimidade para figurarem no pólo passivo em causas que versem sobre o fornecimento de medicamentos. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 909.927/PE, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 27/02/2013)

ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS PELO FUNCIONAMENTO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO ESTADO. 1. O funcionamento do Sistema Único de Saúde é de responsabilidade solidária da União, dos Estados e dos Municípios, de modo que qualquer um desses entes tem legitimidade ad causam para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso a medicamentos para tratamento de problema de saúde. Precedentes. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1017055/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 18/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. O entendimento majoritário desta Corte Superior é no sentido de que a União, Estados, Distrito Federal e Município são solidariamente responsáveis pelo fornecimento de medicamentos às pessoas carentes que necessitam de tratamento médico, o que autoriza o reconhecimento da legitimidade passiva ad causam dos referidos entes para figurar nas demandas sobre o tema. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1159382/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. REPERCUSSÃO GERAL DECLARADA PELO STF. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer dessas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. Precedentes do STJ. (...) 4. Agravo Regimental não provido. (AgRg no Ag 1107605/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 14/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - SUS - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - SÚMULA 284/STF - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS - LEGITIMIDADE DA UNIÃO. (...) 2. O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que, qualquer dessas entidades têm legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. 3. Recurso especial conhecido em parte e improvido. (REsp 854.316/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 26/09/2006, p. 199)

ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTO OU CONGÊNERE. PESSOA DESPROVIDA DE RECURSOS FINANCEIROS. FORNECIMENTO GRATUITO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO, ESTADOS-MEMBROS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS. (...) 3. A Lei Federal n.º 8.080/90, com fundamento na Constituição da República, classifica a saúde como um direito de todos e dever do Estado. 4. É obrigação do Estado (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios) assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação ou congêneres necessário à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, sobretudo, as mais graves. 5. Sendo o SUS composto pela União, Estados-membros e Municípios, é de reconhecer-se, em função da solidariedade, a legitimidade passiva de quaisquer deles no pólo passivo da demanda. 6. Recurso especial improvido. (REsp 656.979/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2004, DJ 07/03/2005, p. 230)

Desta Corte Regional, em particular desta nossa Sexta Turma, cito ainda os seguintes precedentes: AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 567990 - 0023714-42.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 22/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2016 - REO - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 2178712 - 0004858-33.2015.4.03.6110, Rel. JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, julgado em 22/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2016 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 572395 - 0028496-92.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 04/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2016.

Não se pode permitir que os entes públicos se neguem a custear tratamentos excepcionais e urgentes quando a vítima da moléstia não tem condições econômicas de os suportar, porquanto isso implicaria simplesmente na negativa do direito fundamental à saúde e à vida, consagrados na atual Constituição Federal.

O acesso à saúde compreende além da disponibilização por parte dos entes públicos de hospitais, médicos, enfermeiros etc., também procedimentos clínicos, ambulatoriais e *medicação conveniente*. E pouco importa se eles estão ou não disponibilizados em algum programa específico dos órgãos governamentais, já que a *burocracia criada por governantes* não pode privar o cidadão do mínimo necessário para a sua sobrevivência quando ele mais necessita: quando está efetivamente doente.

Além dos textos constitucionais já citados, o art. 2º, § 1º, da Lei Federal nº 8.080/90, que estrutura o Serviço Único de Saúde dispõe que "o dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação".

Seu art. 7º impõe como diretriz "II - integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema".

Como integrante do Sistema Único de Saúde, a União Federal **tem o dever** de disponibilizar os recursos necessários para o fornecimento do medicamento para a autora, pois restou configurada a *necessidade* dela (portador de moléstia grave e que não possui disponibilidade financeira para custear o seu tratamento) de ver atendida a sua pretensão, porquanto legítima e constitucionalmente garantida.

Nesse sentido, é indiscutível o entendimento firmado pelo STJ no REsp nº 1.657.156/RJ, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 106. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO CONSTANTES DOS ATOS NORMATIVOS DO SUS. POSSIBILIDADE. CARÁTER EXCEPCIONAL. REQUISITOS CUMULATIVOS PARA O FORNECIMENTO. 1. Caso dos autos: A ora recorrida, conforme consta do receituário e do laudo médico (fls. 14-15, e-STJ), é portadora de glaucoma crônico bilateral (CID 440.1), necessitando fazer uso contínuo de medicamentos (colírios: azorga 5 ml, glaub 5 ml e optive 15 ml), na forma prescrita por médico em atendimento pelo Sistema Único de Saúde - SUS. A Corte de origem entendeu que foi devidamente demonstrada a necessidade da ora recorrida em receber a medicação pleiteada, bem como a ausência de condições financeiras para aquisição dos medicamentos. 2. Alegações da recorrente: Destacou-se que a assistência farmacêutica estatal apenas pode ser prestada por intermédio da entrega de medicamentos prescritos em conformidade com os Protocolos Clínicos incorporados ao SUS ou, na hipótese de inexistência de protocolo, com o fornecimento de medicamentos constantes em listas editadas pelos entes públicos. Subsidiariamente, pede que seja reconhecida a possibilidade de substituição do medicamento pleiteado por outros já padronizados e disponibilizados. 3. Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento, previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se analisando os casos de outras alternativas terapêuticas. 4. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento. 5. Recurso especial do Estado do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015. (REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018)

No caso específico da autora, jovem que conta hoje com 26 anos, portadora da enfermidade "Hemoglobinúria Paroxística Noturna" - que provoca a destruição dos glóbulos vermelhos, ensejando anemias, trombozes (tidas como a principal *causa mortis* ligada à doença), doença renal crônica, hipertensão pulmonar, dispnéia, dores torácicas e abdominais, entre outros sintomas - a **indispensabilidade** do tratamento solicitado restou suficientemente demonstrada pelos documentos acostados aos autos, especialmente o relatório médico de fl. 82 que é expresso em afirmar a imperatividade da prescrição do medicamento *eculizumabe* (*Soliris*) considerando todo o histórico da paciente.

Assim, *muito ao contrário* do que sustenta a União Federal, há nos autos prova suficiente consubstanciada em **laudo médico** que concluiu pela oportunidade e conveniência do fornecimento do medicamento então solicitado.

O direito à saúde é um direito básico do cidadão, e o Poder Público não pode, *sob nenhum pretexto*, deixar de cumprir com sua obrigação que é justamente fornecer ações adequadas nessa área.

Negar à autora o medicamento necessário ao tratamento médico pretendido implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida; mais: ofende a moral administrativa (art. 37 da Constituição), pois, o dinheiro e a conveniência dos detentores temporários do Poder não sobrelevam os direitos fundamentais.

Não existe razão de Estado - nem mesmo a esfarrapada escusa que se escora numa deturpação do *princípio da reserva do possível* cogitado nos anos 1970 pelo Tribunal Constitucional Alemão, e "importada" no Brasil sem qualquer cuidado - que suplante o direito à saúde dos cidadãos.

A saúde constitui bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade o Poder Público deve velar de maneira responsável; a ele incumbe formular e implementar políticas sociais e econômicas idôneas que garantam aos cidadãos o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar.

Esse tema já foi objeto de ampla discussão nos Tribunais, tendo o Colendo Supremo Tribunal Federal e o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificado a matéria nos seguintes termos:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. 1) RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES. 2) INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (STF, RE 586995 AgR / MG - MINAS GERAIS AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA Julgamento: 28/06/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma Publicação DJe-156 DIVULG 15-08-2011 PUBLIC 16-08-2011EMENT VOL-02566-01 PP-00073)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO À SAÚDE (ART. 196, CF). FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. SOLIDARIEDADE PASSIVA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. CHAMAMENTO AO PROCESSO. DESLOCAMENTO DO FEITO PARA JUSTIÇA FEDERAL. MEDIDA PROTETÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. O artigo 196 da CF impõe o dever estatal de implementação das políticas públicas, no sentido de conferir efetividade ao acesso da população à redução dos riscos de doenças e às medidas necessárias para proteção e recuperação dos cidadãos. 2. O Estado deve criar meios para prover serviços médico-hospitalares e fornecimento de medicamentos, além da implementação de políticas públicas preventivas, mercê de os entes federativos garantirem recursos em seus orçamentos para implementação das mesmas. (arts. 23, II, e 198, § 1º, da CF). 3. O recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios. Isto por que, uma vez satisfeitos tais requisitos, o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional. 4. In casu, o chamamento ao processo da União pelo Estado de Santa Catarina revela-se medida meramente protetória que não traz nenhuma utilidade ao processo, além de atrasar a resolução do feito, revelando-se meio inconstitucional para evitar o acesso aos remédios necessários para o restabelecimento da saúde da recorrida. 5. Agravo regimental no recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 607381 AgR / SC - SANTA CATARINA AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. LUIZ FUX Julgamento: 31/05/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma Publicação DJe-116 DIVULG 16-06-2011 PUBLIC 17-06-2011 EMENT VOL-02546-01 PP-00209)

PACIENTE COM HIV/AIDS - PESSOA DESTITUÍDA DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS - DEVER CONSTITUCIONAL DO PODER PÚBLICO (CF, ARTS. 5º, CAPUT, E 196) - PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA. - O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. - O direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa seqüência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMÁ-LA EM PROMESSA CONSTITUCIONAL INCONSEQÜENTE. - O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado. DISTRIBUIÇÃO GRATUITA DE MEDICAMENTOS A PESSOAS CARENTES. - O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes, inclusive àqueles portadoras do vírus HIV/AIDS, dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (arts. 5º, caput, e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade. Precedentes do STF. (STF, RE 271286 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 12/09/2000, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJ 24-11-2000 PP-00101 EMENT VOL-02013-07 PP-01409)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. TRATAMENTO MÉDICO NO EXTERIOR. ARTIGO 196 DA CF/88. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DA UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. 1. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 2. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de doença grave. 3. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do Estado, por isso que legítima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido. 4. A União, o Estado, o Distrito Federal e o Município são partes legítimas para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente, podendo a ação ser proposta em face de quaisquer deles. Precedentes: REsp 878080 / SC; Segunda Turma; DJ 20.11.2006 p. 296; REsp 772264 / RJ; Segunda Turma; DJ 09.05.2006 p. 207; REsp 656979 / RS, DJ 07.03.2005. 5. Agravo Regimental desprovido. (STJ, AgRg no REsp 1028835/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NECESSÁRIOS PARA O TRATAMENTO DE ANGIOPLASTIA BILATERAL. ARTIGO 196 DA CF/88. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 2. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Angioplastia Bilateral. 3. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do Estado, por isso que legítima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido. 4. O Estado, o Distrito Federal e o Município são partes legítimas para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente, podendo a ação ser proposta em face de quaisquer deles. Precedentes: REsp 878080/SC; Segunda Turma; DJ 20.11.2006 p. 296; REsp 772264/RJ; Segunda Turma; DJ 09.05.2006 p. 207; REsp 656979/RS, DJ 07.03.2005. 5. Assentado o acórdão recorrido acerca da necessidade dos medicamentos pleiteados na inicial, não cabe ao STJ conhecer do recurso. As questões que levam à nova incursão pelos elementos probatórios da causa são inapreciáveis em sede de recurso especial, consoante previsto na Súmula 7/STJ. 6. O exame do preenchimento dos pressupostos para a concessão da tutela antecipada previstos no artigo 273, deve ser aferido pelo juiz natural, sendo defeso ao STJ o reexame desse pressuposto de admissibilidade, em face do óbice contido na súmula 07/STJ. 7. Precedentes jurisprudenciais: (REsp 505729/RS, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 23/06/2003; REsp 190686/PR, Ministro Relator Franciulli Netto, 2ª Turma, DJU 23/06/2003; MC 2615/PE, Ministro Relator Francisco Falcão, 1ª Turma, DJU 19/08/2002; AGA 396736/MG, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 25/02/2002; REsp 373775/RS, Ministro Relator Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJU 01/07/2002; REsp 165339/MS, Ministro Relator Jorge Scartezzini, 5ª Turma, DJU 05/03/2001; AGA 199217/SP, Ministro Relator Luiz Vicente Cernicchiaro, 6ª Turma, DJU 17/02/1999) 8. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGA 200800916382, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 03/11/2008)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NECESSÁRIOS PARA O TRATAMENTO DE ANGIOPLASTIA BILATERAL. ARTIGO 196 DA CF/88. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 2. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Angioplastia Bilateral. 3. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do Estado, por isso que legítima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido. 4. O Estado, o Distrito Federal e o Município são partes legítimas para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente, podendo a ação ser proposta em face de quaisquer deles. Precedentes: REsp 878080/SC; Segunda Turma; DJ 20.11.2006 p. 296; REsp 772264/RJ; Segunda Turma; DJ 09.05.2006 p. 207; REsp 656979/RS, DJ 07.03.2005. 5. Assentado o acórdão recorrido acerca da necessidade dos medicamentos pleiteados na inicial, não cabe ao STJ conhecer do recurso. As questões que levam à nova incursão pelos elementos probatórios da causa são inapreciáveis em sede de recurso especial, consoante previsto na Súmula 7/STJ. 6. O exame do preenchimento dos pressupostos para a concessão da tutela antecipada previstos no artigo 273, deve ser aferido pelo juiz natural, sendo defeso ao STJ o reexame desse pressuposto de admissibilidade, em face do óbice contido na súmula 07/STJ. 7. Precedentes jurisprudenciais: (REsp 505729/RS, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 23/06/2003; REsp 190686/PR, Ministro Relator Franciulli Netto, 2ª Turma, DJU 23/06/2003; MC 2615/PE, Ministro Relator Francisco Falcão, 1ª Turma, DJU 19/08/2002; AGA 396736/MG, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 25/02/2002; REsp 373775/RS, Ministro Relator Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJU 01/07/2002; REsp 165339/MS, Ministro Relator Jorge Scartezzini, 5ª Turma, DJU 05/03/2001; AGA 199217/SP, Ministro Relator Luiz Vicente Cernicchiaro, 6ª Turma, DJU 17/02/1999) 8. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no Ag 1044354/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 03/11/2008)

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUS. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO, PELO ESTADO, À PESSOA HIPOSSUFICIENTE PORTADORA DE DOENÇA GRAVE. OBRIGATORIEDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA. SECRETÁRIO DE ESTADO DA SAÚDE. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INEXISTÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EFETIVIDADE. AFASTAMENTO DAS DELIMITAÇÕES. PROTEÇÃO A DIREITOS FUNDAMENTAIS. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER CONSTITUCIONAL. ARTS. 5º, CAPUT, 6º, 196 E 227 DA CF/1988. PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR E DO COLENDO STF. 1. A proteção do bem jurídico tutelado (vida e saúde) não pode ser afastada por questões meramente formais, podendo o Secretário de Estado da Saúde figurar no pólo passivo de ação mandamental objetivando o fornecimento de medicamento à hipossuficiente, portadora de doença grave (hepatite B crônica). 2. A necessidade de dar rápido deslinde à demanda justifica perfeitamente o julgamento da ação pelo mérito. O art. 515, § 3º, do CPC permite, desde já, que se examine a matéria de fundo, visto que a questão debatida é exclusivamente de direito, não havendo nenhum óbice formal ou pendência instrumental para que se proceda à análise do pedido merital. Não há razão lógica ou jurídica para negar à esta Corte Superior a faculdade prevista pelo aludido dispositivo legal. Impõe-se, para tanto, sua aplicação. Inexistência de supressão de instância. 3. "Uma vez conhecido o recurso, passa-se à aplicação do direito à espécie, nos termos do art. 257, RISTJ e também em observância à regra do § 3º do art. 515, CPC, que procura dar efetividade à prestação jurisdicional, sem deixar de atentar para o devido processo legal" (REsp nº 469921/PR, 4ª Turma, DJ de 26/05/2003, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira). 4. Os arts. 196 e 227 da CF/88 inibem a omissão do ente público (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) em garantir o efetivo tratamento médico à pessoa necessitada, inclusive com o fornecimento, se necessário, de medicamentos de forma gratuita para o tratamento, cuja medida, no caso dos autos, impõe-se de modo imediato, em face da urgência e conseqüências que possam acarretar a não-realização. 5. Constitui função institucional e nobre do Ministério Público buscar a entrega da prestação jurisdicional para obrigar o Estado a fornecer medicamento essencial à saúde de pessoa carente, especialmente quando sofre de doença grave que se não for tratada poderá causar, prematuramente, a sua morte. 6. O Estado, ao negar a proteção perseguida nas circunstâncias dos autos, omitindo-se em garantir o direito fundamental à saúde, humilha a cidadania, descumpra o seu dever constitucional e ostenta prática violenta de atentado à dignidade humana e à vida. É totalitário e insensível. 7. Pela peculiaridade do caso e em face da sua urgência, não se afastar as delimitações na efetivação da medida sócio-protetiva pleiteada, não padecendo de ilegalidade a decisão que ordena à Administração Pública a dar continuidade a tratamento médico. 8. Legitimidade ativa do Ministério Público para propor ação civil pública em defesa de direito indisponível, como é o direito à saúde, em benefício de pessoa pobre. 9. Precedentes desta Corte Superior e do colendo STF. 10. Recurso provido. (STJ, ROMS 200602590936, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2007)

RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PACIENTE COM HEPATITE C. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. UNIÃO. LEGITIMIDADE. 1. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Hepatite C. 2. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 3. Configurada a necessidade do recorrente de ver atendida a sua pretensão posto legítima e constitucionalmente garantida, uma vez assegurado o direito à saúde e, em última instância, à vida. A saúde, como de sabença, é direito de todos e dever do Estado. 4. A União é parte legítima para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente. 5. Recurso especial desprovido. (STJ, RESP 658323/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/02/05, DJ 21/03/05, p. 272)

ADMINISTRATIVO - MOLÉSTIA GRAVE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - DEVER DO ESTADO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE. 1. Esta Corte tem reconhecido que os portadores de moléstias graves, que não tenham disponibilidade financeira para custear o seu tratamento, têm o direito de receber gratuitamente do Estado os medicamentos de comprovada necessidade. Precedentes. 2. O direito à percepção de tais medicamentos decorre de garantias previstas na Constituição Federal, que vela pelo direito à vida (art. 5º, caput) e à saúde (art. 6º), competindo à União, Estados, Distrito Federal e Municípios o seu cuidado (art. 23, II), bem como a organização da seguridade social, garantindo a "universalidade da cobertura e do atendimento" (art. 194, parágrafo único, I). 3. A Carta Magna também dispõe que "A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação" (art. 196), sendo que o "atendimento integral" é uma diretriz constitucional das ações e serviços públicos de saúde (art. 198). 4. In casu, não havendo prova documental de que o remédio fornecido gratuitamente pela administração pública tenha a mesma aplicação médica que o prescrito ao impetrante - declarado hipossuficiente -, fica evidenciado o seu direito líquido e certo de receber do Estado o remédio pretendido. 5. Recurso provido. (STJ, ROMS 17425/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/09/04, DJ 22/11/04, p. 293)

Cabe ao Poder Público, obrigatoriamente, zelar pela saúde de todos, disponibilizando àqueles que precisarem de prestações atinentes à saúde pública, os meios necessários à sua obtenção, ainda que estes não estejam aprovados pelo órgão competente.

Os ditames constitucionais claramente pressupõem a integralidade da assistência em todos os níveis, impondo-se adotar uma interpretação abrangente para o termo "Estado", a abarcar a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal, não cabendo a esses entes políticos eximirem-se do cumprimento de tal preceito.

Repito: o quadro de saúde da parte autora é **sério** e a **excepcionalidade** mais que recomenda a providência a ser imposta ao ente público.

Enfim, calha recordar que ao decidir sobre tratamentos de saúde e fornecimento de remédios o Poder Judiciário não está se investindo da função de gestor do Poder Executivo; está tão somente determinando que se cumpra o comando constitucional que assegura o direito maior que é a vida, está assegurando o respeito que cada cidadão merece dos detentores temporários do Poder Público, está fazendo recordar a verdade sublime que o Estado existe para o cidadão, e não o contrário.

Na verdade, o Judiciário está dando efetividade ao art. 6º, inc. I, "d", da Lei nº. 8.080/90 que insere no âmbito da competência do SUS a *assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica*.

Sucedo que na compra de medicamentos toma-se por base a Relação Nacional de Medicamentos Essenciais/RENAME, uma relação de remédios básicos criada pelo Ministério da Saúde que é dificilmente atualizada.

Os limites enunciativos dessa Relação Nacional de Medicamentos Essenciais/RENAME e os supostos limites orçamentários do Poder Público (de difícil justificativa quando se sabe que há verbas públicas destinadas a propaganda da "excelência" do Governo de ocasião) não podem ser manejados se colidem diretamente contra o direito à vida, contra o direito social de integralidade do acesso à saúde e contra a essencial dignidade da pessoa humana.

Ressalto que a saúde - como direito fundamental - está acima do dinheiro, embora assim não entendam os governantes; mas eles não podem se opor à Constituição na *ótica vesga* com que enxergam as prioridades que o Estado deve observar no trato dos interesses dos cidadãos e na busca do bem comum. O direito a saúde é indisponível (AgRg no REsp 1356286/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 19/02/2013) e deve ser assegurado pelo Poder Público.

Especificamente quanto à imposição de multa diária de R\$ 5.000,00 em caso de descumprimento, observo que não é infrequente a recalcitrância da União em atender a ordens judiciais dessa natureza e a sua insurgência, neste apelo, é signo seguro disto (STJ: AgRg no AREsp 729.019/PE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 22/08/2016; STF: RE 581352 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 29/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 DIVULG 21-11-2013 PUBLIC 22-11-2013), sendo certo que "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite o bloqueio de verbas públicas e a fixação de multa diária para o descumprimento de determinação judicial, especialmente nas hipóteses de fornecimento de medicamentos ou tratamento de saúde" (REsp 1488639/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 16/12/2014).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO POR MEIO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. POSSIBILIDADE, IN CASU. INDISPENSABILIDADE DO FÁRMACO PARA O TRATAMENTO DE GRAVE DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE DA REQUERENTE DE ARCAR COM O SEU ELEVADO CUSTO. PRIMAZIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS À SAÚDE E À VIDA. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O caso dos autos não versa sobre "política pública de saúde", situação que envolve um grupo indeterminado de cidadãos, mas de caso isolado referente a pessoa que necessita de medicamento e recorre ao Estado no afã de preservar a própria saúde, onde esbarra na AVAREZA com que o Poder Público trata os seus jurisdicionados, ultrajando os princípios republicanos que - supostamente - deveriam nortear nosso Estado Democrático de Direito.

2. A responsabilidade pelo fornecimento do medicamento de que necessita a autora decorre do direito fundamental dela à vida e a uma existência digna, do que um dos apanágios é a saúde, cuja preservação também é atribuída aos poderes públicos executivos da União, dos Estados e dos Municípios, todos eles solidários nessa obrigação.

3. O Supremo Tribunal Federal reafirmou jurisprudência sobre a responsabilidade solidária dos entes federados no dever de prestar assistência à saúde, consoante decisão no Recurso Extraordinário 855.178, de relatoria do Ministro Luiz Fux, que teve repercussão geral reconhecida.

4. Não se pode permitir que os entes públicos se neguem a custear tratamentos excepcionais e urgentes quando a vítima da moléstia não tem condições econômicas de os suportar, porquanto isso implicaria simplesmente na negativa do direito fundamental à saúde e à vida, consagrados na atual Constituição Federal.

5. O acesso à saúde compreende além da disponibilização por parte dos entes públicos de hospitais, médicos, enfermeiros etc., também procedimentos clínicos, ambulatoriais e medicação conveniente. E pouco importa se eles estão ou não disponibilizados em algum programa específico dos órgãos governamentais, já que a burocracia criada por governantes não pode privar o cidadão do mínimo necessário para a sua sobrevivência quando ele mais necessita: quando está efetivamente doente.

6. Como integrante do Sistema Único de Saúde (SUS), a União têm o dever de disponibilizar os recursos necessários para o fornecimento do medicamento para a autora, pois restou suficientemente configurada a necessidade dela (portadora de moléstia grave, que não possui disponibilidade financeira para custear o seu tratamento) de ver atendida a sua pretensão posto ser a pretensão legítima e constitucionalmente garantida.

7. Negar à autora o medicamento necessário ao tratamento médico pretendido implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida; mais: ofende a moral administrativa (art. 37 da Constituição), pois o dinheiro e a conveniência dos detentores temporários do Poder não sobrelevam os direitos fundamentais. Não existe razão de Estado que suplante o direito à saúde dos cidadãos, que não esbarra no chamado princípio da reserva do possível, oriundo da Alemanha e deturpado em nosso país.

8. Ademais, ao decidir sobre tratamentos de saúde e fornecimento de remédios o Poder Judiciário não está se investindo da função de co-gestor do Poder Executivo; está tão somente determinando que se cumpra o comando constitucional que assegura o direito maior que é a vida, está assegurando o respeito que cada cidadão merece dos detentores temporários do Poder Público, está fazendo recordar a verdade sublimine que o Estado existe para o cidadão, e não o contrário.

9. Na verdade, o Judiciário está dando efetividade ao art. 6º, inc. I, "d", da Lei nº. 8.080/90 que insere no âmbito da competência do SUS a assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica.

10. Os limites enunciativos da Relação Nacional de Medicamentos Essenciais/RENAME (que é dificilmente atualizada) e os supostos limites orçamentários do Poder Público (de difícil justificativa quando se sabe que há verbas públicas destinadas a propaganda da "excelência" do Governo de ocasião) não podem ser manejados se colidem diretamente contra o direito à vida, contra o direito social de integralidade do acesso à saúde e contra a essencial dignidade da pessoa humana.

11. Por fim, não é infrequente a recalcitrância da União em atender a ordens judiciais dessa natureza e a sua insurgência, neste recurso, é signo seguro disto (STJ: AgRg no AREsp 729.019/PE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 22/08/2016; STF: RE 581352 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 29/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 DIVULG 21-11-2013 PUBLIC 22-11-2013), sendo certo que "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite o bloqueio de verbas públicas e a fixação de multa diária para o descumprimento de determinação judicial, especialmente nas hipóteses de fornecimento de medicamentos ou tratamento de saúde" (REsp 1488639/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 16/12/2014); portanto, deve ser mantida a multa fixada no presente caso em R\$ 5.000,00.

12. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007380-64.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FORMA STYLE SEATING ERGONOMIC LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: HUGO GABRIEL MUNDIM CARRIJO - DF55073-A, GUSTAVO LORENTZ GOMES BARBOSA - DF36927-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença que concedeu a ordem pleiteada por FORMA STYLE SEATING ERGONOMIC LTDA – ME, reconhecendo-lhe o direito de excluir o ICMS e o ISS da base de cálculo do PIS/COFINS. O juízo sujeitou sua decisão ao reexame (81302346)

A União aponta a necessidade de suspensão do feito e a constitucionalidade da exação, pois os impostos compõem o preço e, conseqüentemente, a receita empresarial. Sucessivamente, defende que apenas o ICMS e o ISS pagos sejam excluídos (81302367).

Contrarrazões (81302372).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo prosseguimento do feito (90549243).

É o relatório.

Decido.

A ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Apesar do quanto decidido pelo STJ no REsp 1.330.737/SP, o certo é que a recente posição do STF aplica-se também ao caso da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS/COFINS, já que a situação é idêntica.

É certo que o tema do imposto municipal acha-se em sede de repercussão geral no STF (RE 592.616/RG atualmente sob relatoria do Min. Celso de Melo), mas não há decisão de mérito e o processo encontra-se sem data de julgamento. Aliás, existe também a Ação Direta de Constitucionalidade 18 (ADC 18), que objetiva a declaração de constitucionalidade do artigo 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98. Sucede que em sessão plenária do dia 25/03/2010, o Tribunal, por maioria, resolveu questão de ordem no sentido de prorrogar, pela última vez, por mais 180 dias (cento e oitenta) dias, a eficácia da medida cautelar anteriormente deferida para o fim de suspender as demandas em curso que tratavam do tema (3ª QO-MC-ADC 18/DF, rel. Min. Celso de Melo). Ultrapassado há muito tempo esse prazo fixado em 25/03/2010, não há óbice a que o julgamento que trata de incidência de ISS na base de cálculo de PIS/COFINS prossiga. Em caso específico sobre esse tema, assim se posicionou o STJ: "O reconhecimento de repercussão geral, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, em regra, não impõe o sobrestamento do trâmite dos recursos nesta Corte. Questão de Ordem nos REsp 1.289.609/DF e 1.495.146/MG (1ª Seção, julg. 10.09.2014 e 13.05.2015, respectivamente)..." (AgInt no REsp 1684928/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 20/10/2017).

À míngua de pronunciamento conclusivo do STF, há de prevalecer a jurisprudência já firmada

Nesse sentido, o STJ vem aplicando sem titubeios o quanto decidido pelo STF no RE 574.706/PR (EDcl no AgRg no REsp 1276424/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018 - EDcl no AgRg no AREsp 400.024/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 16/05/2018 - REsp 1496603/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 25/04/2018 - REsp 1089297/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018), a demonstrar que não se deve ter receio de errar em continuar julgando, sem qualquer suspensão, os casos como o presente.

Destaco que no âmbito do STF sempre se entendeu pela possibilidade de aplicação de precedente firmado pelo Plenário para o julgamento imediato de causas que versassem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013 - ARE 930647 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 08-04-2016 PUBLIC 11-04-2016).

Essa jurisprudência ancestral do STF mantém-se indene mesmo após a superveniência do CPC/15, como segue:

"...A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 3. Embargos de declaração rejeitados." (RE 993773 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017).

No âmbito do *próprio* STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confira-se as seguintes decisões unipessoais:

Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devemos autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017).

Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com o entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)

Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente (RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)

Destaco uma decisão monocrática do sr. Ministro Marco Aurélio em que S. Exª julga o mérito do recurso extraordinário a ele submetido:

DECISÃO COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO - APRECIÇÃO DA MATÉRIA SOB O ÂNGULO DA REPERCUSSÃO GERAL - RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 574.706/PR - PROVIMENTO. 1. Afásto o sobrestamento determinado em 4 de agosto de 2015. 2. O Supremo, no recurso extraordinário nº 240.785/MG, de minha relatoria, concluiu, em 8 de outubro de 2014, o julgamento da controvérsia versada neste processo, proclamando, por maioria de votos - 7 a 2 -, a não inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo da COFINS. Eis a ementa do acórdão: TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento. O entendimento foi confirmado pelo Pleno, sob o ângulo da repercussão geral, quando do exame do recurso extraordinário nº 574.706-9/PR, relatora a ministra Cármen Lúcia. Na sessão de 15 de março de 2017, proclamou-se a seguinte tese "o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins". O quadro leva à observância, relativamente a este recurso, do que decidido nos paradigmas. 3. Provejo o extraordinário para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo ainda o direito de a contribuinte reaver, mediante compensação, os valores já recolhidos e não prescritos, devidamente corrigidos. Sob o ângulo da atualização, observem o mesmo índice utilizado pela Receita na cobrança do tributo. Ficam invertidos os ônus da sucumbência. 4. Publiquem. Brasília, 28 de abril de 2017. Ministro MARCO AURÉLIO Relator(RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017)

No cenário habitado pelos Tribunais Regionais Federais, constata-se que a decisão do STF (RE 574.706-9/PR) está sendo aplicada em sede de decisão monocrática e de julgamento colegiado (TRF4: TRF4, AC 5012418-92.2013.404.7205, VICE-PRESIDÊNCIA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, juntado aos autos em 22/09/2017 - AG 5050348-89.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 25/09/2017 - AG 5051968-39.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, juntado aos autos em 22/09/2017; TRF1: AC 0056166-81.2014.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA (CONV.), SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AC 0002340-09.2016.4.01.3809 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSÉS, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AMS 0056564-55.2015.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA, OITAVA TURMA, e-DJF1 de 01/09/2017).

Portanto, não há qualquer espaço para que haja o sobrestamento deste julgamento. No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já exprimiu o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação.

No mais, a jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) fica aqui expressamente aplicada, além do que, destaco para melhor esclarecimento, que o direito à repetição independe da prova do *não repasse do encargo tributário* ao consumidor ou da autorização deste, visto o PIS/COFINS ter como fato gerador a auferição de receita pelo contribuinte, caracterizando-o como tributo cujo encargo não permite transferência para fins de incidência do art. 166 do CTN.

Com efeito, para a caracterização do tributo como indireto e da necessidade do preenchimento dos requisitos previstos no aludido artigo, faz-se necessária a translação da obrigação tributária perante terceiro vinculado a seu fato gerador, no momento de sua ocorrência, como ocorre quanto ao ICMS (e ao ISS) e o adquirente da mercadoria e quanto ao IPI e o adquirente do produto industrializado. Não se confunde com a mera transferência para a aquisição do lucro empresarial, quando o preço é composto por todas as despesas empresariais - incluindo os tributos suportados pelo empresário - para se delimitar a margem de lucro a ser alcançada. Enfim, pode-se também afirmar que PIS e COFINS são tributos diretos porque os fatos geradores não envolvem a figura do contribuinte de fato.

Por fim, o entendimento firmado pelo STF de exclusão do ICMS escriturado (e do ISS) aplica-se tanto ao regime cumulativo quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS. A alteração promovida pela Lei 12.973/14, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1598/77 para a receita bruta, em nada altera a conclusão alcançada Suprema Corte, calcada no próprio conceito constitucional de receita/faturamento. Nesse sentido: AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - SEXTA TURMA/DES. FED. JOHNSOM DI SALVO / D.E. 14.03.17.

O direito ao creditamento independe do pagamento efetivo do ICMS junto à Fazenda Estadual (e do ISS ao Município), porquanto o entendimento do STF cinge-se a não configuração dos valores do imposto lançados contabilmente como faturamento ou receita a ensejar a incidência do PIS/COFINS. O eventual inadimplemento não exclui o direito ao crédito daquelas contribuições, porquanto os valores de ICMS e ISS foram ofertados à tributação ainda que eventualmente não transferidos ao Estado.

Quanto à indagação sobre qual ICMS será excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se desprende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela Mir^a. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Pelo exposto, com base nos arts. 932, 1.036, 1.039 e 1.040, III, do CPC/15, **nego provimento ao apelo e ao reexame necessário.**

Intimem-se. Publique-se.

Como trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5021954-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
RECORRENTE: ASSOCIACAO DAS FAMILIAS PARA A UNIFICACAO E PAZ MUNDIAL
Advogados do(a) RECORRENTE: CHRISTIANE GONCALVES DA PAZ - MS10081-A, AIRES GONCALVES - MS1342-A, LEDA DE MORAES OZUNA HIGA - MS14019-A
RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela ASSOCIAÇÃO DAS FAMÍLIAS PARA A UNIFICAÇÃO E PAZ MUNDIAL – AFUPM em face de decisão pela qual **indeferi** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A embargante sustenta que a decisão padece de **contradição**, pois reconhece que as decisões administrativas padecem de vício insanável, mas afirma que tal situação não impede a realização de novo lançamento.

Aduz, ainda, que a decisão padece de **omissão** na parte em que afirma que a tese do “vício formal” não foi derrotada no CARF, pois está comprovado documentalmente que o CARF rechaçou a tese fazendária do vício formal.

Pugna pelo acolhimento dos aclaratórios, com efeitos infringentes, para deferir o pedido de efeito suspensivo à apelação (ID nº 90469873).

Intimada, a embargada apresentou contrarrazões (ID nº 90477138).

É o relatório.

DECIDO.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015.

In casu, a decisão monocrática não padece de qualquer omissão ou contradição.

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (omissão), demonstram, *ictu oculi*, a pretensão de obter a reforma da decisão.

Com efeito, a decisão embargada deixou claro que a menção a “vício insanável”, constante das decisões administrativas, não impede a atuação da autoridade fiscal para proceder a um novo lançamento.

Assentou que o “vício insanável” se refere não ao lançamento tributário em si, mas à invalidade do ato de suspensão da imunidade tributária, em virtude da falta de observância de requisitos legais (vício de forma). E uma vez superado o óbice que ensejou a nulidade do lançamento anterior – tema este que não é objeto da demanda – não há que se impedir a atividade fiscalizatória.

Por fim, a decisão destacou que a tese do “vício formal” não foi derrotada no CARF, pois referido órgão julgador não se manifestou sobre a natureza do vício, se formal ou material, limitando-se a anular o lançamento.

Pelo exposto, ausente qualquer vício previsto no art. 1.022 do CPC/15, com fulcro no que dispõe o art. 1.024, § 2º, do CPC/15, **nego provimento** aos embargos de declaração.

Intimem-se.

Publique-se.

Como trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019900-92.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: DEBORA LETICIA FAUSTINO - SP290549-A
AGRAVADO: J. Q. COMERCIO DE BEBIDAS LTDA - ME, JOSE QUAGLIO
Advogado do(a) AGRAVADO: SILVIA MARIA QUAGLIO - SP187925
Advogado do(a) AGRAVADO: SILVIA MARIA QUAGLIO - SP187925
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face da decisão que, em autos de execução fiscal, **indeferiu pedido de declaração de ineficácia da adjudicação** havida em outra ação, relativamente ao mesmo bem imóvel penhorado (matrícula 4.178 do CRI de Regente Feijó/SP), por entender o magistrado que tal requerimento deve ser formulado em ação própria, ou no juízo onde realizado o ato.

No caso, o executado comunicou que o bem imóvel penhorado na execução fiscal originária fora adjudicado nos autos da ação nº 0003342-10.2014.8.26.0493 (cumprimento de sentença) em trâmite perante o Juizado Especial Cível e Criminal - Foro de Regente Feijó/SP.

Instada a se manifestar, a exequente requereu nos autos da execução fiscal a declaração da ineficácia da adjudicação, tendo em vista a preferência do crédito tributário (artigo 186 do Código Tributário Nacional).

Sobreveio a **decisão agravada**:

“Fl. 159: Incabível nestes autos o pedido da União. A exequente poderá pleitear no Juízo que praticou o ato da fl. 153, eventual nulidade, ou através de ação própria, mas não nestes autos, restando indeferido o pedido. Int.”

Nas **razões recursais** a agravante sustenta que a decisão agravada deve ser reformada reiterando que a adjudicação é ineficaz, porquanto feita por credor que não detém preferência diante dos créditos da União (artigos 185 e 186 do Código Tributário Nacional).

Pede a reforma da decisão, com efeito suspensivo.

Decido.

A decisão recorrida tão somente considerou incabível a instauração de controvérsia, nos autos da execução fiscal originária, a respeito da ineficácia da adjudicação efetivada em outra ação, nada decidindo sobre a questão de fundo (preferência do crédito tributário).

Nisso andou bem o d. magistrado federal até porque, em última análise, o eventual acolhimento da pretensão da exequente importaria em revisão/anulação de ato judicial praticado por juiz estadual, hipótese jamais prevista no ordenamento jurídico.

De todo modo, este único e específico fundamento da decisão recorrida não foi precisamente impugnado pela agravante, a qual se limitou a invocar a preferência do crédito tributário em relação aquele pertencente ao credor civil.

Assim, a decisão deve ser mantida por falta de impugnação adequada (artigo 932, III, do Código de Processo Civil).

Além disso, em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Estadual observa-se que em momento posterior a exequente deduziu tal pretensão perante o juízo estadual onde praticado o ato questionado (0003342-10.2014.8.26.0493), tal como determinado na decisão agravada.

Logo, ao aceitar o comando judicial, a agravante praticou ato incompatível com a vontade de recorrer (artigo 1.000, do Código de Processo Civil).

Por tudo isso, mas especialmente pela ausência de impugnação específica da decisão agravada e pela preclusão lógica incorrida pela agravante, o recurso não comporta conhecimento.

Ante o exposto, **não conheço do agravo de instrumento** (artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil).

Comunique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001316-31.2015.4.03.6005
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: DANIEL DE ARAUJO VIEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE MARECO PAIVA LOCATELLI - MS10218-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, interposta em 19/6/2015 por DANIEL DE ARAÚJO VIEIRA, em face da UNIÃO FEDERAL, com vistas à declaração de inconstitucionalidade do artigo 3º, III, "F" da Lei nº 12.705/2012, que limita a inscrição no processo seletivo aos Cursos de Formação de Sargento das Armas (turma 2016/2017), assegurando sua inscrição no certame.

Afirma que ao tentar realizar a inscrição pela internet para o processo seletivo para o Curso de Formação de Sargento das Armas, o procedimento sequer é finalizado, aparecendo uma mensagem no sentido de que a data de nascimento está fora do limite estabelecido para a área selecionada, ou seja, a idade do candidato está fora dos limites estabelecidos no manual. Nesse contexto, alega que completa 25 anos em 26/7/2015 e, nos termos do Edital, artigo 3º, III, o candidato deve contar, no mínimo, com 17 anos e, no máximo, com 24 anos de idade, referenciados a 31 de dezembro do ano da matrícula, prevista para 2016.

Aduz que apesar de a Constituição Federal admitir a limitação de idade para ingresso no serviço público em geral (artigo 37, I), e também no serviço militar (artigo 142, § 3º, X), o constituinte determinou que tal restrição se daria por meio de lei. Foi editada a Lei nº 12.705/2012, cuja limitação estabelecida se revela inconstitucional, na medida em que restringe o acesso dos jovens à carreira castrane e fere o princípio da isonomia.

O **pedido de antecipação da tutela foi indeferido**. Na mesma oportunidade, foi deferido o pedido de assistência judiciária gratuita.

Contestação da UNIÃO FEDERAL. Afirma que a Lei nº 12.705/12 regulamenta o inciso X do § 3º do artigo 142 da Constituição Federal, vindo a sepultar qualquer discussão a respeito da legalidade dos requisitos editalícios dos concursos públicos de ingresso no Exército.

O autor apresentou réplica.

A r. sentença proferida em 23/5/2017 **julgou improcedente** a ação, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devendo ser observada a gratuidade processual.

O autor apresentou apelação.

A UNIÃO apresentou contrarrazões.

DECIDO:

Verifica-se que a r. sentença foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 7/6/2017 (ID 40219611, fls. 10).

A defensora dativa do autor foi pessoalmente intimada em 7/8/2017 (ID 40219611, fls. 11).

Na mesma data (7/8/2017), a advogada retirou os autos em carga simples (15 dias), devolvendo-os apenas em 18/5/2018 (ID 40219611, fls. 12), ou seja, mais de 9 (nove) meses depois.

O recurso de apelação foi protocolado em 18/5/2018; portanto, é **manifestamente intempestivo**.

Pelo exposto, **não conheço** o recurso de apelação interposto pelo autor, em razão de sua manifesta inadmissibilidade (artigo 932, III do CPC), eis que interposto fora do prazo disposto no artigo 1003, § 5º do CPC.

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5026002-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de **agravo interno**, com base no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015, interposto pela NESTLE BRASIL LTDA contra decisão monocrática deste Relator (ID 7645052) que indeferiu o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação.

Pretende a agravante a reforma da decisão para que seja concedido o efeito suspensivo à apelação interposta, nos termos do artigo 1.012, § 4º, do CPC.

Recurso respondido pelo INMETRO.

Sucedendo que a questão de fundo versada nos presentes autos encontra-se superada uma vez que, neste ínterim, sobreveio o **julgamento da apelação** interposta pela agravante (5000071-14.2018.4.03.6127), no qual a E. Sexta Turma negou provimento à apelação.

Sendo assim resta evidente a perda superveniente de interesse recursal da NESTLE BRASIL LTDA quanto ao julgamento deste agravo interno na medida em que não mais existe espaço para a discussão acerca da concessão de efeito suspensivo à apelação.

Ante o exposto **julgo prejudicado o presente agravo interno** , nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado como artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Como trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5026837-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de **agravo interno**, com base no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015, interposto pela NESTLE BRASIL LTDA contra decisão monocrática deste Relator (ID 7645035) que indeferiu o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação.

Pretende a agravante a reforma da decisão para que seja concedido o efeito suspensivo à apelação interposta, nos termos do artigo 1.012, § 4º, do CPC.

Recurso respondido pelo INMETRO.

Sucedem-se a questão de fundo versada nos presentes autos encontra-se superada uma vez que, neste ínterim, sobreveio o **juízo da apelação** interposta pela agravante (5000363-96.2018.4.03.6127), no qual a E. Sexta Turma negou provimento à apelação.

Sendo assim resta evidente a perda superveniente de interesse recursal da NESTLE BRASIL LTDA quanto ao julgamento deste agravo interno na medida em que não mais existe espaço para a discussão acerca da concessão de efeito suspensivo à apelação.

Ante o exposto **juízo prejudicado o presente agravo interno**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado como artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Como trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5026853-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de **agravo interno**, com base no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015, interposto pela NESTLE BRASIL LTDA contra decisão monocrática deste Relator (ID 7644535) que indeferiu o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação.

Pretende a agravante a reforma da decisão para que seja concedido o efeito suspensivo à apelação interposta, nos termos do artigo 1.012, § 4º, do CPC.

Recurso respondido pelo INMETRO.

Sucedem-se a questão de fundo versada nos presentes autos encontra-se superada uma vez que, neste ínterim, sobreveio o **juízo da apelação** interposta pela agravante (5000433-16.2018.4.03.6127), no qual a E. Sexta Turma negou provimento à apelação.

Sendo assim resta evidente a perda superveniente de interesse recursal da NESTLE BRASIL LTDA quanto ao julgamento deste agravo interno na medida em que não mais existe espaço para a discussão acerca da concessão de efeito suspensivo à apelação.

Ante o exposto **juízo prejudicado o presente agravo interno**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado como artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Como trânsito, dê-se a baixa.

Intinem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5026836-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de **agravo interno**, com base no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015, interposto pela NESTLE BRASIL LTDA contra decisão monocrática deste Relator (ID 7645038) que indeferiu o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação.

Pretende a agravante a reforma da decisão para que seja concedido o efeito suspensivo à apelação interposta, nos termos do artigo 1.012, § 4º, do CPC.

Recurso respondido pelo INMETRO.

Sucedo que a questão de fundo versada nos presentes autos encontra-se superada uma vez que, neste ínterim, sobreveio o **juízo da apelação** interposta pela agravante (5012673-03.2017.4.03.6182), no qual a E. Sexta Turma negou provimento à apelação.

Sendo assim resta evidente a perda superveniente de interesse recursal da NESTLE BRASIL LTDA quanto ao juízo deste agravo interno na medida em que não mais existe espaço para a discussão acerca da concessão de efeito suspensivo à apelação.

Ante o exposto **juízo prejudicado o presente agravo interno**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado como artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Como trânsito, dê-se a baixa.

Intinem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5025400-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de **agravo interno**, com base no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015, interposto pela NESTLE BRASIL LTDA contra decisão monocrática deste Relator (ID 7645075) que indeferiu o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação.

Pretende a agravante a reforma da decisão para que seja concedido o efeito suspensivo à apelação interposta, nos termos do artigo 1.012, § 4º, do CPC.

Recurso respondido pelo INMETRO.

Sucedo que a questão de fundo versada nos presentes autos encontra-se superada uma vez que, neste ínterim, sobreveio o **juízo da apelação** interposta pela agravante (0002876-25.2016.4.03.6182), no qual a E. Sexta Turma negou provimento à apelação.

Sendo assim resta evidente a perda superveniente de interesse recursal da NESTLE BRASIL LTDA quanto ao juízo deste agravo interno na medida em que não mais existe espaço para a discussão acerca da concessão de efeito suspensivo à apelação.

Ante o exposto **juízo prejudicado o presente agravo interno**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado como artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Como trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025296-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: MINERACAO GRANDES LAGOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO LUCHI CALDEIRA - SP3335659
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Agravo de instrumento interposto por MINERAÇÃO GRANDES LAGOS LTDA contra a parte da decisão que rejeitou exceção de pré-executividade em autos execução fiscal de dívida ativa não-tributária.

O recurso encontra-se deficientemente instruído. Anoto que os autos do processo originário não são eletrônicos, não se aplicando assim a exceção contida no artigo 1.017, § 5º, do Código de Processo Civil.

No caso, ausente cópia da certidão de publicação da decisão agravada, não se prestando para este fim o documento ID 92156544, já que não consiste em cópia extraída dos autos, tratando-se de "extrato" de publicação fornecida pela AASP, de cunho meramente informativo (AgRg no AREsp 83.751/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2011, DJe 01/02/2012).

Verifica-se também, conforme certidão ID 93270143, que o caso é de preparo desconforme com a Resolução nº 138 de 06/07/2017, da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Isso porque a guia de custas contém erro na indicação do código de recolhimento e unidade favorecida (ID 92156536).

Destarte, promova a parte agravante a regularização do preparo mediante a juntada da guia original que comprove o recolhimento das custas (GRU, código receita 18720-8, no valor de R\$ 64,26) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001.

Na forma do condescendente artigo 1.017, § 3º, do Código de Processo Civil, concedo à parte agravante o prazo improrrogável de **5 (cinco) dias úteis** para providenciar a necessária regularização (preparo e documentação), **sob pena de não conhecimento do agravo** (artigo 932, III, do Código de Processo Civil).

Intime-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003821-21.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: JOSE TRIVELLATO JUNIOR, MARIA APARECIDA DE ALMEIDA LICO, MARIA ISABEL THEODORO XAVIER COSTA, SILMARASAPIENSE VESPASIANO, IRACEMA MORI, JOSE ROBERTO BONJORN, REGINA DE FATIMA SOUZA AZENHA BONJORN, TANIA CRISTINA ROCHA SILVA GUSMAO, ANTONIO LUIS JOIA, ARNO ALOISIO GOETTEMS, MILENE BRAGA GOETTEMS, IVONE SILVEIRA SUCENA, DANIEL ZUNGOLO TEIXEIRA, ANTONIO LEMBO, MARIA RIBEIRO SOARES, MARIA ROCHA RODRIGUES, ROSALY MARIA BRAGA CHIANCA, SILVIA HELENA MATTEI DE ARRUDA CAMPOS, MARIA DAS GRACAS LEAO SETTE, IVONE RIBEIRO DA SILVA, MARCIA ANTONIA TRAVALHA, MARIA DO ROZARIO STARLING DE BARROS, CLAUDIO NELSON GIARDINO, LIGIA MARIA ORTEGA JANTALIA, VIRNA CARVALHO DAVID, MAURILIO ANDRADE ROCHA, MARIANA DE LIMA E MUNIZ, RODRIGO VIVAS ANDRADE, JULIANA AMELIA PAES AZOUBEL, FLAVIO DE CAMPOS, JULIO CESAR PIMENTEL PINTO FILHO, REGINA CELIA SOARES CLARO, CANDIDO DOMINGUES GRANGEIRO, CELIA REGINA CERQUEIRA VICENTINO, ROGATA SOARES DELGAUDIO, ALICE DE MARTINI, ANTONIO DE PADUA BARRETO CARVALHO, MARIA APARECIDA COSOMANO COTRIM, EDITORA VERA CRUZ LTDA, EDICOES ESCALA EDUCACIONAL LTDA

O problema ocorre tanto para as obras aprovadas para o PNLD de 2019, como para as obras de reposição dos PNLDs 2017/2018, que passaram pelo mesmo processo de aprovação. Neste caso, todavia, as editoras embargadas devem assinar contrato com a Administração Pública. Caso isso não seja realizado, importará em grave prejuízo não só aos embargados, mas à administração pública e, na falta de apresentação da CND, isso só poderá ser feito com autorização judicial.

Requereram, em síntese, em relação às obras aprovadas no PNLD de 2019, seja concedida a tutela de urgência pleiteada para que os livros estejam disponíveis sem constrição para serem transferidos aos terceiros interessados em prosseguir no PNLD 2019.

Relativamente às obras de reposição, dos PNLDs 2017/2018, pleitearam a concessão e confirmação da tutela de urgência demandada, para que seja autorizada a participação das embargadas, na falta de concessão da CND, podendo firmar os contratos de venda.

Em ambos os casos, cabe ao Juízo determinar as medidas adequadas para sua efetivação, nos termos do art. 297 do CPC.

Por fim, postularam a procedência dos pedidos.

Atribuiu-se à causa valor inestimável.

Os embargantes foram intimados a emendar a inicial para inclusão da União Federal no polo passivo, nos termos do art. 109 da Constituição Federal, intimado também o FNDE, autarquia federal, para se manifestar acerca de eventual interesse no feito (id 82384718).

Os embargantes procederam à emenda à inicial (id 82384723).

A União Federal (id 82384727) apresentou **impugnação**.

Alegou, preliminarmente, a carência de ação, por entender que os autores não são legitimados para seu ajuizamento, pois embora argumentem que a produção do livro é composta de diversas etapas, como a criação intelectual, da qual detém a titularidade, este direito é delimitado em contrato.

Aduziu que, no caso, tema editora a legitimidade para comercializar e distribuir, com exclusividade, conforme o contrato de edição, as obras aprovadas e selecionadas no processo de administração com a administração pública, conforme dispõe o art. 53 da Lei nº 9.610/98, que regula os direitos autorais.

Sustentou, portanto, que não é possível a um grupo de autores de obras intelectuais promover a venda de livros prontos e acabados, que não são de sua livre disponibilidade, inclusive por não terem participado diretamente do processo de licitação, que em seu edital determina que apenas os editores podem participar do contrato de fornecimento de obras didáticas.

Afirmou que seria possível a discussão da relação jurídica entre a editora e os requerentes em rescisão contratual ou cobrança de indenização perante a Justiça Comum Estadual, mas não propor uma ação contra a União, que não participa da relação jurídica em questão.

Os embargos de terceiro, argumentou, objetivam a proteção possessória ou domínio de bens apreendidos por decisão judicial como arresto, penhora, sequestro e outros, sendo via com destinação específica e vedada sua “incursão em matérias que extrapolam seus limites”.

Arguiu, de outro ângulo, que a indisponibilidade não abrangeu os ativos circulantes das empresas corresponsabilizadas. Por esse motivo, as pretensões dos embargantes não podem ser objeto de embargos de terceiro.

Alegou, ainda, a inépcia da inicial, pois não foram apresentados pelos embargantes os fatos positivos ou negativos aptos a amparar seu pedido. Segundo seu argumento, possuir o direito patrimonial de uma obra literária não guarda pertinência lógica com a pretensão de amparar uma venda direta no PNLD por meio de um processo de licitação que não se qualifica como o descrito em seu objeto. Requereu, por esse motivo, a extinção do feito com base nos arts. 316, c/c 485, I, do CPC.

Ademais, quanto aos requisitos da antecipação de tutela, suscitou o art. 303, § 5º, do CPC e afirmou que ela somente pode ser concedida em caráter antecedente quando a providência for urgente, houver a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, sendo necessária a indicação de um pedido de tutela final, devendo existir uma estreita ligação entre os pedidos.

No caso concreto, todavia, os embargantes se insurgem contra efeitos indiretos da decisão de indisponibilidade de bens em medida cautelar fiscal e a consequente responsabilidade tributária da Editora Vera Cruz Ltda., com a perda de condições de habilitação, conforme interpretação de normas administrativas previstas em edital.

Todavia, alegou, os embargantes não possuem direito de participar da licitação do PNLD 2019, que tem como objeto o fornecimento de obras didáticas por editoras e não por seus autores intelectuais, conforme item I do edital.

Argumentou que uma ordem autorizadora da pretensão dos embargantes configuraria ofensa ao princípio da separação dos poderes - art. 2º da Constituição Federal – ingressando o Judiciário em atos discricionários da administração.

Citou novamente o contrato, que prevê que as obras são de titularidade da editora e não de seus autores intelectuais e afirmou que, ao final a probabilidade é de que o pedido principal dos embargantes seja indeferido.

Afirmou que a obra intelectual não dá ao autor o direito de incorporar o livro produzido por uma editora em razão de impedimentos jurídicos para a contratação com a administração pública. Mencionou os arts. 28, 49 e 53 da Lei dos Direitos Autorais e defendeu que os contratos apresentados demonstram que esses direitos foram cedidos à Editora Vera Cruz para exploração comercial, com exclusividade, inclusive conforme a Portaria nº 62 de 01.08.2017 da SEB/ME.

Refuta as alegações de prejuízo da União sugeridas pelos embargantes e que o prejuízo, na realidade, seria da União, caso autorizada judicialmente a distribuição de livros da Editora Vera Cruz, sem observância da legislação federal.

Ademais, argumentou que os embargantes não indicaram a lide, no sentido de resistência de interesses em cotejo com sua pretensão, existindo, portanto, irregularidade insanável.

Requereu o indeferimento da tutela e a condenação dos embargantes aos ônus de sucumbência.

Os embargantes se manifestaram em **réplica** (id: 82384735). Afirmaram que seu pedido é meramente declaratório, pois não objetivam obrigar as editoras ou o FNDE a realizar qualquer ato, não se insurgindo também quanto à indisponibilidade dos bens das embargadas, mas buscam somente uma delimitação da decisão proferida em execução fiscal, no que diz respeito às suas obras intelectuais.

Aduziram que as editoras embargadas se pronunciaram nos autos declarando se comprometer a transferir direitos autorais que possuem sobre os livros, sem qualquer ônus aos autores, o que afasta as preliminares arguidas pela União.

Ressaltou seu pedido para que seja declarada a disponibilidade das obras aprovadas no PNLD de 2019 e autorizada a participação das editoras embargadas, na falta de concessão da CND.

Quanto à reposição de obras referentes ao PNLD 2017/2018, o pedido perdeu seu objeto, pois de forma excepcional o FNDE, conforme documentação anexada, flexibilizou regras editais para permitir a cessão de direitos autorais entre editoras, em relação a obras inscritas nos PNLDs 2017 e 2018 para a MVC Editora Ltda., mantendo-se as tratativas anteriormente realizadas.

Em relação ao PNLD 2019, argumentou que o FNDE entendeu existir possibilidade de transferência excepcional de obras aprovadas entre editoras, desde que não existente constrição sobre elas decorrente da ação principal.

Requeru, portanto, que a declaração que não há constrição relativamente às obras em questão para a transferência de direitos entre as embargadas e a nova editora, a MVC.

Juntou documentos.

Sobreveio **sentença** que extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Considerou o Juízo *a quo*, em síntese, que há carência de ação dos embargantes, porquanto nos autos da cautelar fiscal nº 5001328-71.2018.4.03.6128 os livros, objeto da controvérsia atual, não foram atingidos por ordem de indisponibilidade, por não integrarem o ativo permanente das empresas envolvidas.

A União opôs **embargos de declaração**, afirmando ter requerido em sua impugnação, que os embargantes fossem condenados ao pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais, não tendo havido pronunciamento do magistrado de piso sobre o tema.

Os embargos declaratórios foram rejeitados. Entendeu o Juízo *a quo* que a condenação em honorários pressupõe a sucumbência e que a parte tenha dado causa ao ajuizamento da ação. No caso, considerou justo o receio dos embargantes de que suas obras não poderiam ser comercializadas, o que foi esclarecido apenas com a prolação da sentença.

Inconformada, **apelou** a União alegando que o magistrado em sua sentença acolheu a preliminar de carência de ação, por ausência de interesse de agir, arguida em sua impugnação, sem todavia, condenar os embargantes aos ônus de sucumbência.

Defende que a argumentação da sentença sobre o tema contraria o ordenamento jurídico e o entendimento jurisprudencial.

Afirma que os embargos foram distribuídos por dependência à medida cautelar fiscal que, em liminar, concedeu a indisponibilidade dos bens da editora.

Os apelados tinham receio de que suas obras, em relação às quais são detentores de direito intelectual, não pudessem ser comercializadas.

A liminar concedida na cautelar não impediu as requeridas de participar de licitação ou de contratar com o Poder Público. Contudo, em decorrência da decisão incidental de responsabilidade tributária por formação de grupo econômico e abuso da personalidade jurídica, com inclusão dos dados nas dívidas, perderam o direito à certificação de regularidade fiscal e uma das condições de habilitação, por via indireta.

Na sentença, o magistrado reconheceu que a ordem de indisponibilidade não atingiu o ativo circulante. Entretanto, não condenou os embargantes aos honorários.

Sustenta a União que os apelados deram causa ao ajuizamento dos embargos de terceiro.

Em sua réplica apresentaram cópia de ofício que, excepcionalmente, autorizou as Editoras Escala Educacional e Vera Cruz Ltda. à cessão das obras objeto de processo de dispensa de licitação à MVC Editora Ltda., o que demonstra sua ilegitimidade de parte para discutir a alienação de obras literárias e torna a ação desprovida de fundamento.

A União não deu causa a bloqueio ou indisponibilidade de bens dos apelados.

Aduz que, conforme o princípio da causalidade, os embargantes ajuizaram ação sem fundamento jurídico para sua pretensão, obrigando os órgãos públicos a produzir atos processuais, sem necessidade.

Dessa forma, conforme o art. 85, § 1º do CPC, e o entendimento desta Corte, em embargos de terceiro, ante o princípio da causalidade, há necessidade de condenação à verba honorária, quando há extinção do feito por ausência de interesse de agir.

Foram apresentadas contrarrazões (id 82384757).

É o relatório.

APELADO: JOSE TRIVELLATO JUNIOR, MARIA APARECIDA DE ALMEIDA LICO, MARIA ISABEL THEODORO XAVIER COSTA, SILMARA SAPIENSE VESPASIANO, IRACEMA MORI, JOSE ROBERTO BONJORNO, REGINA DE FATIMA SOUZA AZENHA BONJORNO, TANIA CRISTINA ROCHA SILVA GUSMAO, ANTONIO LUIS JOIA, ARNO ALOISIO GOETTEMS, MILENE BRAGA GOETTEMS, IVONE SILVEIRA SUCENA, DANIEL ZUNGOLO TEIXEIRA, ANTONIO LEMBO, MARIA RIBEIRO SOARES, MARIA ROCHA RODRIGUES, ROSALY MARIA BRAGA CHIANCA, SILVIA HELENA MATTEI DE ARRUDA CAMPOS, MARIA DAS GRACAS LEAO SETTE, IVONE RIBEIRO DA SILVA, MARCIA ANTONIA TRAVALHA, MARIA DO ROZARIO STARLING DE BARROS, CLAUDIO NELSON GIARDINO, LIGIA MARIA ORTEGA JANTALIA, VIRNA CARVALHO DAVID, MAURILIO ANDRADE ROCHA, MARIANA DE LIMA E MUNIZ, RODRIGO VIVAS ANDRADE, JULIANA AMELIA PAES AZOUBEL, FLAVIO DE CAMPOS, JULIO CESAR PIMENTEL PINTO FILHO, REGINA CELIA SOARES CLARO, CANDIDO DOMINGUES GRANGEIRO, CELIA REGINA CERQUEIRA VICENTINO, ROGATA SOARES DEL GAUDIO, ALICE DE MARTINI, ANTONIO DE PADUA BARRETO CARVALHO, MARIA APARECIDA COSOMANO COTRIM, EDITORA VERA CRUZ LTDA, EDICOES ESCALA EDUCACIONAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA DE FREITAS VALLE EGEEA - SP35225-A
Advogado do(a) APELADO: ALAN RICHARD DE CARVALHO BETTINI - SP379329-A
Advogado do(a) APELADO: ALAN RICHARD DE CARVALHO BETTINI - SP379329-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Assiste razão à União.

A sentença embargada (id 82384754) consignou:

“No caso, tendo ocorrido na cautela fiscal, ao qual este processo foi distribuído por dependência, a indisponibilidade de bens da editora, os autores destes embargos de terceiro tinham justo receio de que suas obras, das quais eram detentores do direito intelectual, não poderiam ser comercializadas.

Apenas com o esclarecimento na sentença de que a ordem de indisponibilidade não recaiu sobre as obras e o ativo circulante da editora houve segurança jurídica sobre seu direito. O processo foi extinto por ausência de interesse processual, mas não propriamente com sucumbência dos autores.”

Foram os embargantes, contudo, que iniciaram o processo, requerendo, inclusive, a disponibilidade dos livros aprovados pelo PNLD 2019, sem constrição, para transferência aos terceiros interessados em prosseguir no programa, o que consta da inicial. A sentença, entretanto, não julgou o mérito da lide, mas a extinguiu, como postulado pela União em sua impugnação.

Veja-se o julgado:

AGRAVO INTERNO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE. INEXISTÊNCIA DA DÍVIDA TRIBUTÁRIA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ADESÃO AO PROGRAMA DE PARCELAMENTO. CONFISSÃO DA DÍVIDA. ATO INCOMPATÍVEL COM O DIREITO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE RENÚNCIA DA PARTE. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL QUE PODE SER RECONHECIDA DE OFÍCIO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A empresa executada aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 12.865/2012, Reabertura da Lei nº 11.941/2009 - PGFN - Demais Débitos - Pagamento à vista com utilização de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da CSLL para liquidar multa e juros de que trata o § 7º do art. 1º da Lei nº 11.941/2009. 2. A adesão a programa de parcelamento implica em confissão de dívida, nos termos da legislação específica que instituiu o referido benefício. Este ato, de per si, revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculado por meio de embargos. 3. A informação do parcelamento acarreta a carência dos presentes embargos pela ausência de interesse processual, situação passível de conhecimento de ofício e em qualquer grau de jurisdição. 4. Não se aplica a hipótese o art. 269 do CPC/1973. Na situação vertente, não houve manifestação de vontade da executada nesse sentido. Desta feita, os embargos à execução fiscal devem ser extintos sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC/1973. Precedente do colendo STJ, apreciado em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp n.º 1124420/MG, j. 29/02/2012, DJe 14/03/2012) e também desta E. Sexta Turma. 5. Pelo princípio da causalidade e considerando-se a natureza e a importância da causa, assim como o grau de zelo do Procurador da Fazenda, a embargante arcará com os honorários advocatícios, fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC/1973, e consoante entendimento desta E. Sexta Turma. 6. Compulsando as razões deste agravo interno, não se constata que o agravante tenha evidenciado qualquer fundamento capaz de alterar a decisão monocrática supramencionada, não havendo comprovação de suas alegações, como adrede analisado na decisão ora recorrida. 7. Agravo Interno improvido.

(0008028-40.2005.4.03.6182; 1413101 (ApCiv); Relatora: Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; Sexta Turma; julgamento: 05.07.2018; publicação: 18.07.2018) (destaquei)

PROCESSUAL CIVIL. SÓCIO QUE CONSTA NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE TERCEIRO - RECURSO INADEQUADO À ESPÉCIE - AUSÊNCIA DE PERTINÊNCIA SUBJETIVA. VIA PROCESSUAL ADEQUADA - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. 1. Em que pese constar como coexecutado nos autos do executivo fiscal, o recorrente ingressou com ação de embargos de terceiro com o intuito de se insurgir em face de decisão que determinou a penhora sobre imóvel de sua propriedade. 2. Incluído no polo passivo daquela ação, caberia ao recorrente apresentar suas irrisignações mediante recurso adequado à espécie - no caso, os embargos do devedor (embargos à execução fiscal). 3. Ao ajuizar a presente ação de embargos de terceiro, o recorrente se coloca na posição de ente estranho à lide originária, situação que não reflete a realidade daqueles autos. Assim, a via processual escolhida é inadequada, motivo por que a extinção destes embargos sem análise do mérito mostrou-se providência adequada no caso concreto. Precedente do STJ. 4. A opção do embargante por liquidar o débito com os benefícios da MP nº 66/2002 após a propositura dos embargos e respectiva impugnação fazendária igualmente consubstancia causa de ausência de interesse processual (superveniente à sua propositura). Precedente do TRF3. 5. Manutenção da condenação do embargante nos honorários advocatícios, em decorrência da aplicação do princípio da causalidade. 6. Apelação não provida.

(0000399-02.2013.4.03.6128; 1866758 (ApCiv); Relatora : Juíza Convocada Louise Filgueiras; Quinta Turma, julgado em 23.02.2017; publicado em 29.08.2017) (destaquei)

Dessa forma, ante o princípio da causalidade devem ser fixados honorários sucumbenciais aos autores sucumbentes, o que faço na forma prescrita pelo art. 85, § 2º, I a IV, e § 8º, do CPC, porquanto à causa foi atribuído valor inestimável.

Arbitro, portanto, os honorários, no valor de R\$ 5.000,00, por considerar remuneração em conformidade com o zelo profissional, natureza e importância da causa, bem como o trabalho realizado pelo profissional.

Pelo exposto, **dou provimento** ao apelo da União.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO OPOSTOS EM RAZÃO DE CAUTELAR FISCAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO: ART. 485, VI, CPC. CARÊNCIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. OS LIVROS, OBJETO DA CONTROVÉRSIA, NÃO FORAM ATINGIDOS POR ORDEM DE INDISPONIBILIDADE. DEVIDA A CONDENAÇÃO AOS HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELAÇÃO FAZENDÁRIA PROVIDA.

1. A sentença embargada consignou que “No caso, tendo ocorrido na cautela fiscal, ao qual este processo foi distribuído por dependência, a indisponibilidade de bens da editora, os autores destes embargos de terceiro tinham justo receio de que suas obras, das quais eram detentores do direito intelectual, não poderiam ser comercializadas.” e “Apenas com o esclarecimento na sentença de que a ordem de indisponibilidade não recaiu sobre as obras e o ativo circulante da editora houve segurança jurídica sobre seu direito. O processo foi extinto por ausência de interesse processual, mas não propriamente com sucumbência dos autores”.

2. Todavia, os embargantes iniciaram o processo, requerendo, inclusive, a disponibilidade dos livros aprovados pelo PNLD 2019, sem constrição, para transferência aos terceiros interessados em prosseguir no programa. A sentença, entretanto, não julgou o mérito da lide, mas a extinguiu como postulado pela União em sua impugnação.

3. Dessa forma, ante o princípio da causalidade devem ser fixados honorários sucumbenciais aos autores sucumbentes, o que faço na forma prescrita pelo art. 85, § 2º, I a IV, e § 8º, do CPC, porquanto à causa foi atribuído valor inestimável. Precedentes

4. Honorários arbitrados no valor de R\$ 5.000,00, por considerar remuneração em conformidade com o zelo profissional, natureza e importância da causa, bem como o trabalho realizado pelo profissional.

5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao apelo da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010511-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: VALDETE APARECIDA VICENTE MARQUES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO JOSE MACENA TONANI - SP204301

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010511-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: VALDETE APARECIDA VICENTE MARQUES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO JOSE MACENA TONANI - SP204301

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsomdi Salvo, Relator:

Cuida-se de **agravo interno** interposto por VALDETE APARECIDA VICENTE MARQUES DE SOUZA contra decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao agravo de instrumento, restando mantida a r. interlocutória que rejeitou a exceção de pré-executividade (ID nº 66549238).

Nas razões do agravo interno a recorrente alega o cabimento da exceção de pré-executividade haja vista a evidente ilegitimidade da excipiente em responder pela multa aplicada pelo IBAMA, na medida em que as infrações ambientais foram praticadas pelos 'posseiros' que se encontram no imóvel (ID nº 75061466).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010511-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: VALDETE APARECIDA VICENTE MARQUES DE SOUZA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 1105/2950

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

Cuida a controvérsia de objeção de pré-executividade interposta em sede de execução fiscal.

Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

Existe a possibilidade de o devedor utilizar-se da objeção de pré-executividade, leciona Humberto Theodoro Júnior, "sempre que a sua defesa se referir a questões de ordem pública e ligadas às condições da ação executiva e seus pressupostos processuais", afirmando ainda que quando "depende de mais detido exame de provas, que reclamam contraditório, só através de embargos será possível a arguição da nulidade" (Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 33ª ed., Ed. Forense, p. 134 e 266).

Como bem asseverou o d. Juiz de Origem as alegações de que não foi a excipiente a responsável pela prática da infração ambiental que resultou na aplicação da multa administrativa ou de que os fiscais do excepto incorreram e erro durante a identificação das pessoas que estavam no imóvel à época da constatação da infração ambiental transbordam dos limites impostos à tarefa de conhecimento desenvolvida no bojo da objeção de pré-executividade.

No que diz respeito à prescrição intercorrente, constou da r. interlocutória que *embora a excipiente tenha suscitado a ocorrência da prescrição intercorrente em razão da paralisação do processo administrativo, ela não instruiu sua objeção de pré-executividade com a cópia completa do processo administrativo e, ainda, que não se tem como infirmar a presunção relativa de veracidade e de legitimidade que exsurge da Certidão de Dívida Ativa que aparelha a presente execução fiscal.*

Assim, é notório que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado.

A exceção de pré-executividade, criação jurisprudencial, é providência processual de natureza restritíssima, viável apenas diante de situação jurídica clara e demonstrável de plano.

Essa é a posição sumulada do Superior Tribunal de Justiça:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

(Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MULTA IMPOSTA PELO IBAMA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Cuida a controvérsia de objeção de pré-executividade interposta em sede de execução fiscal.

2. As alegações de que não foi a excipiente a responsável pela prática da infração ambiental que resultou na aplicação da multa administrativa ou de que os fiscais do excepto incorreram em erro durante a identificação das pessoas que estavam no imóvel à época da constatação da infração ambiental transbordam dos limites impostos à tarefa de conhecimento desenvolvida no bojo da objeção de pré-executividade.

3. Muito embora a excipiente tenha suscitado a ocorrência da prescrição intercorrente em razão da paralisação do processo administrativo, ela não instruiu sua objeção de pré-executividade com a cópia completa do processo administrativo e, ainda, que não se tem como infirmar a presunção relativa de veracidade e de legitimidade que exsurge da Certidão de Dívida Ativa que aparelha a presente execução fiscal.

4. Assim, é notório que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado. A exceção de pré-executividade, criação jurisprudencial, é providência processual de natureza restritíssima, viável apenas diante de situação jurídica clara e demonstrável de plano.

5. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009892-26.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: RADAMES ASSAD JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: LUIS FELIPE DA SILVA ARAI - SP357318-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009892-26.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: RADAMES ASSAD JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: LUIS FELIPE DA SILVA ARAI - SP357318-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO em face de acórdão proferido pela Egrégia Sexta Turma desta Corte Federal (ID 68498957) que, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação de RADAMES ASSAD JUNIOR. Referida decisão está assimmentada:

APELAÇÃO EMMANDADO DE SEGURANÇA. TÉCNICO DE CONTABILIDADE. REGISTRO PERANTE O CONSELHO. EXIGÊNCIAS TRAZIDAS PELA LEI 12.249/10. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE AQUELES QUE JÁ PREENCHIAM OS REQUISITOS ENTÃO PREVISTOS NO ART. 12 DO DECRETO-LEI Nº 9.295/46. RESPEITO AO DIREITO ADQUIRIDO. RECURSO PROVIDO.

1. Consoante jurisprudência do STJ, os requisitos instituídos pela Lei nº 12.249/10 para o registro profissional no conselho de contabilidade atingem somente aqueles que, à época de sua entrada em vigor, ainda não tinham alcançado a qualificação necessária para o exercício da função de técnico de contabilidade. Já qualificado o profissional e preenchidos os requisitos então previstos no art. 12 do Decreto-Lei nº 9.295/46 antes da alteração, reputa-se consolidado o direito ao exercício como técnico de contabilidade, garantindo-lhe o registro no CRC independentemente do cumprimento das exigências trazidas pela Lei nº 12.249/10.

2. Apelação provida.

Aduz o embargante que o r. acórdão padece do vício de **omissão** quanto à alegação de decadência do direito invocado. Afirmo que a limitação imposta ao apelante, ora embargado, não decorre da exigência do exame de suficiência, mas, sim, do limite temporal instituído através da Lei nº 12.249/10, que alterou a redação original do art. 12, § 2º, do Decreto-Lei nº 9.295/46 (ID 71558901).

Manifestação da parte contrária (ID 81883411).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009892-26.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: RADAMES ASSAD JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: LUIS FELIPE DA SILVA ARAI - SP357318-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no presente caso.

Inexiste a alegada **omissão**, vez que o *decisum* embargado expressamente consignou que “os requisitos instituídos pela Lei nº 12.249/10 para o registro profissional no conselho de contabilidade atingem somente aqueles que, à época de sua entrada em vigor, ainda não tinham alcançado a qualificação necessária para o exercício da função de técnico de contabilidade. Já qualificado o profissional e preenchidos os requisitos então previstos no art. 12 do Decreto-Lei nº 9.295/46 antes da alteração, reputa-se consolidado o direito ao exercício como técnico de contabilidade, garantindo-lhe o registro no CRC independentemente do cumprimento das exigências trazidas pela Lei nº 12.249/10”.

O voto deste Relator ainda destacou que “a jurisprudência pátria considera que as condicionantes trazidas pela Lei nº 12.249/10 e regulamentadas em atos normativos próprios não padecem de qualquer vício, **desde que respeitado o direito adquirido** ao registro profissional daqueles que já preenchiam os requisitos então exigidos até a entrada em vigor da referida Lei - cujo exercício não pode ser limitado por regra que sobrevenha a aquisição do próprio direito, como tenta fazê-lo o § 2º do art. 12 do Decreto-lei 9.295/46”.

O julgado embargado, portanto, tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do CPC/15 - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

As razões veiculadas nestes embargos, a pretexto de sanarem suposto vício (**inexistente**) no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

Ou seja, “não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa” (STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que “não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado” (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Assim, diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois “revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material” (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

No âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73, tem-se que "a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)" (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

No caso dos autos, salta aos olhos o *abuso do direito de recorrer* perpetrado pela embargante, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/15, a multa aqui fixada em 2% sobre o valor da causa - **R\$ 1.000,00** - ID 30403100 (a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF). Nesse sentido: STE, MS 33690 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016 -- ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016 -- Rel 21895 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 24/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 06-06-2016 PUBLIC 07-06-2016; STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016 -- EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 -- EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração, com aplicação de multa.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.

2. As razões veiculadas nestes embargos, a pretexto de sanarem suposto vício (**inexistente**) no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (EDcl. No REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

3. Diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016). No âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73, tem-se que "a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)" (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

4. No caso dos autos, salta aos olhos o *abuso do direito de recorrer* perpetrado pela embargante, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/15, a multa aqui fixada em 2% sobre o valor da causa, a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF. Precedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, com aplicação de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008185-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: MENDES JUNIOR ENGENHARIA S.A
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHIRLENE DA SILVA TAVARES - MG125126
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 1109/2950

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008185-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: MENDES JUNIOR ENGENHARIA S.A
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHIRLENE DA SILVA TAVARES - MG125126
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por MENDES JÚNIOR ENGENHARIA S.A., em face de v. acórdão da Sexta Turma desta Corte que, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno.

O acórdão da Turma encontra-se assimmentado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/15. INSURGÊNCIA CONTRA DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRUPO ECONÔMICO DE FATO, RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DE TODAS AS EMPRESAS QUE INTEGRAM O GRUPO ECONÔMICO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Por primeiro, não há que se falar em aplicação do Código de Processo Civil revogado. A despeito de o pedido de desconsideração da personalidade jurídica ter sido formulado, inicialmente, sob a égide daquele diploma processual, o fato é que a questão já havia sido apreciada naquela oportunidade (ID 2281789 – pág. 29) e negada, por não terem sido esgotados todos os meios para localização de bens da executada, e somente após inúmeras outras tentativas de efetivação da penhora, houve reiteração do pleito apresentada pela União Federal em 14.11.2017 (ID 2281802 – págs. 19/23) – já sob a vigência do CPC/2015 – momento em que a matéria foi novamente examinada e, acolhida.

2. De outra parte, há no provimento judicial recorrido descrição pormenorizada dos atos praticados pelas empresas envolvidas, ensejadores da formação de grupo econômico de fato.

3. Ademais, o argumento de que a recorrente não se opôs injustificadamente ao andamento do feito ou à penhora não prospera. Isto porque a determinação da penhora sobre percentual de faturamento é questão decidida de forma definitiva (AI 0000413-66.2015.4.03.0000, transitado em julgado) e, mesmo no agravo precedente (AI 5001598-83.2017.4.03.0000) ainda se discutia o tema por conta “do reiterado descumprimento daquela decisão”.

4. E esse descumprimento é renitente, ao que se observa do pedido de desconsideração da personalidade jurídica da executada e de formação de grupo econômico de fato formulado pela União, pois até o presente momento não foi efetivado o recolhimento do valor de 5% do faturamento, cuja penhora ocorreu em 18.05.2015.

5. A deslealdade da conduta da executada, por conseguinte, é manifesta e a multa por ato atentatório à dignidade da justiça encontra-se devidamente fundamentada na medida em que, decorridos cerca de três anos, continua a agravante a praticar condutas enquadráveis nos incisos II e IV do art. 774 do CPC.

6. Agravo interno a que se nega provimento.

Alega a embargante contradição no julgado, pois a decisão do juízo singular deferiu a desconsideração da personalidade jurídica com base no CPC/73 e sem observar, portanto, o procedimento legal previsto no CPC/15, bem como, a omissão apontada no sentido de reconhecer a desproporção entre o valor da multa diária aplicada, sem teto, tendo em vista que a decisão que estabelece a astreinte não faz coisa julgada e pode ser revista a qualquer tempo, especialmente porque, conforme demonstrado, o feito encontrava-se devidamente garantido por penhora e a embargante não teria agido de má-fé ou com intuito protelatório.

Recurso respondido.

Valor atribuído à causa: R\$ 43.911,60.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5008185-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: MENDES JUNIOR ENGENHARIAS.A
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHIRLENE DA SILVA TAVARES - MG125126
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que restou comprovado nos autos a tentativa de blindagem patrimonial, mediante fraude à execução e o abuso na utilização de pessoas jurídicas diversas para o fim de não cumprir com as obrigações decorrentes da execução judicial, em flagrantes atos atentatórios à dignidade da Justiça, impondo-se não apenas a desconsideração da personalidade, para que a responsabilidade recaia também sobre o referido sócio, mas, também, a aplicação de pena de litigância de má-fé em relação à empresa executada.

O v. acórdão foi **claríssimo** a respeito de tudo isso, de modo que estes embargos desejam apenas a revisão do *decisum*, nada mais.

São improcedentes e protelatórios, só isso.

Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Destarte, ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

Sim, se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência **manifesta**, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a intenção de desprezar a Justiça, fatores a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 1% sobre o valor da causa (R\$ 43.911,60, a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF). Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

Pelo exposto, **nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DO TEMA DEVOLVIDO À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ASSIM ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que restou comprovado nos autos a tentativa de blindagem patrimonial, mediante fraude à execução e o abuso na utilização de pessoas jurídicas diversas para o fim de não cumprir com as obrigações decorrentes da execução judicial, em flagrantes atos atentatórios à dignidade da Justiça, impondo-se não apenas a desconsideração da personalidade, para que a responsabilidade recaia também sobre o referido sócio, mas, também, a aplicação de pena de litigância de má-fé em relação à empresa executada.

3. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

4. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

5. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

6. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protetórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protetórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

7. Se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protetório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa fixada em 1% sobre o valor da causa. Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

8. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com aplicação de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016287-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: VB ENGENHARIA CONSTRUÇOES E DESENVOLVIMENTO IMOBILIARIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO ADELINO MORAES DE ALMEIDA PRADO - SP220564

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016287-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: VB ENGENHARIA CONSTRUÇÕES E DESENVOLVIMENTO IMOBILIÁRIO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO ADELINO MORAES DE ALMEIDA PRADO - SP220564
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por VB ENGENHARIA CONSTRUÇÕES E DESENVOLVIMENTO IMOBILIÁRIO LTDA em face de acórdão proferido pela Egrégia Sexta Turma desta Corte Federal (ID 83622625) que, por unanimidade, negou provimento ao seu agravo interno. Referida decisão está assimementada:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUPOSTA NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. ALEGADA INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. MATÉRIA A SER ANALISADA EM SEDE DE EMBARGOS, À VISTA DA NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL QUE DEMONSTRE SEM REBUÇOS QUE NO QUANTUM DA TRIBUTAÇÃO EXEQUENDA OPEROU-SE A INCLUSÃO DA CARGA FISCAL DE ISS. RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, criação jurisprudencial, é providência processual de natureza restritíssima, viável apenas diante de situação jurídica clara e demonstrável de plano.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do devedor; nos termos do art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações genéricas de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

3. A suposta nulidade do título executivo sob a alegação de inconstitucionalidade da inclusão do ISS na base de cálculo da COFINS é matéria própria de defesa nos embargos. Isso porque ainda que se reconheça a inconstitucionalidade dessa inclusão, é imprescindível a demonstração contábil da apuração das receitas utilizadas na composição da base de cálculo do tributo exequendo, para assim verificar se há parcela a ser excluída. Isso não pode ocorrer em sede de exceção de pré-executividade.

4. A afirmação de que a base de cálculo da dívida exequenda foi indevidamente ampliada exige prova pericial; resta, pois, infensa de apreciação nos limites estreitos da exceção de pré-executividade.

5. Agravo interno improvido.

Aduz a embargante que o r. acórdão padece do vício de **omissão e contradição** quanto à alegação de nulidade da CDA e a sua exigibilidade, razão pela qual necessita ser aclarado. Afirma que “as CDAs executadas descrevem diversos preceitos normativos inerentes à apuração e ao recolhimento do ICMS, sem qualquer especificação, notadamente em relação ao motivo que justifica, efetivamente, as respectivas cobranças, concluindo-se que o título executivo que embasa a presente cobrança fiscal é nulo por força da ausência do preenchimento dos requisitos processuais pertinentes”. Requer, por fim, sejam prequestionados os arts. 2º e 3º da Lei nº 6.830/80 e os arts. 783 e 893 do Código de Processo Civil (ID 87694243).

Manifestação da parte contrária (ID 88029427).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016287-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: VB ENGENHARIA CONSTRUÇÕES E DESENVOLVIMENTO IMOBILIÁRIO LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no presente caso.

Inexiste a alegada **omissão ou contradição**, vez que o *decisum* embargado expressamente consignou que “a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do devedor, nos termos do art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações genéricas de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei”.

Destacou-se, ainda, que “dos elementos constantes dos autos não é possível verificar desde logo qualquer nulidade no título executivo, o qual veicula com precisão a discriminação dos débitos, origem, período de apuração, natureza da dívida e fundamentação legal, além do número do respectivo processo administrativo que culminou na inscrição em dívida ativa”.

O julgado embargado, portanto, tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do CPC/15 - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

As razões veiculadas nestes embargos, a pretexto de sanarem suposto vício (**inexistente**) no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

Ou seja, “não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa” (STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que “não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado” (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Ademais, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Assim, diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois “revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material” (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.

2. As razões veiculadas nestes embargos, a pretexto de sanarem suposto vício (**inexistente**) no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (EDcl No REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

3. Diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois “revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material” (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

4. Ademais, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017612-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: ACAB DECORACOES LTDA - ME, CLAUDIO DE ASSIS, MARLI DA SILVA ASSIS
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO BARROS DE MOURA - SP248845
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017612-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: ACAB DECORACOES LTDA - ME, CLAUDIO DE ASSIS, MARLI DA SILVA ASSIS
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO BARROS DE MOURA - SP248845
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsomdi Salvo, Relator:

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARLI DA SILVA ASSIS em face de acórdão proferido pela Sexta Turma que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela UNIÃO e julgou prejudicado o agravo interno.

O acórdão da Turma, de que faz parte integrante o voto condutor, encontra-se assimementado (ID nº 81734129):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE DE IMÓVEL POR SE TRATAR DE BEM DE FAMÍLIA. NÃO COMPROVADO. RECURSO PROVIDO.

- 1. A coexecutada/agravada pretendeu abrir discussão diretamente nos autos da execução fiscal sobre alegada impenhorabilidade de bem imóvel por tratar-se de único bem de sua propriedade e que, assim, se traduz em bem de família.*
- 2. Sucede que não há como reconhecer desde logo a suposta impenhorabilidade diretamente na ação executiva fiscal originária, tendo em conta especialmente o teor da insurgência da exequente.*
- 3. Deveras, as assertivas da agravada não podem ser aceitas. A uma, por conta da omissão acima apontada; a duas, os rendimentos a respeito dos supostos alugueres deveriam estar informados na declaração de ajuste fiscal; a três, porque dos ditos aluguéis não há prova de pagamento (recibos, depósitos bancários etc).*
- 4. Agravo de instrumento provido. Prejudicado o agravo interno.*

Sustenta a embargante que o v. acórdão foi omissivo ao não apreciar o argumento deduzido em contraminuta no que diz respeito à jurisprudência oriunda do TRF da 1ª Região no sentido de reconhecer a impenhorabilidade do imóvel, ainda que a família resida em outro imóvel alugado (ID nº 87018038).

Recurso respondido (ID nº 87978749).

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017612-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ACAB DECORACOES LTDA - ME, CLAUDIO DE ASSIS, MARLI DA SILVA ASSIS
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO BARROS DE MOURA - SP248845
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Sustenta a embargante que o v. acórdão não fez menção à jurisprudência indicada em contraminuta:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ÚNICO IMÓVEL. BEM DE FAMÍLIA. ÔNUS DA PROVA. IMPENHORABILIDADE. PROTEÇÃO DA ENTIDADE FAMILIAR. 1. Embora o imóvel penhorado não se trate da residência atual do executado, não perde, nos termos da Lei 8.009/1990, a sua característica de bem de família, porquanto se constitui no único bem de sua propriedade. 2. A proteção do Estado, consagrada na Constituição Federal, visa garantir a dignidade da família. 3. In casu, o fato de a executada não morar na residência que fora objeto da penhora não afasta a impenhorabilidade do imóvel, sendo que este pode estar até mesmo alugado, porquanto a renda auferida pode ser utilizada para que a família resida em outro imóvel alugado ou, ainda, para a própria manutenção da entidade familiar. 4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF-1 - AI: 00418768120114010000 0041876-81.2011.4.01.0000, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, Data de Julgamento: 08/08/2016, OITAVA TURMA, Data de Publicação: 09/09/2016 e-DJF1)

Ocorre que constou do julgado que existe densa controvérsia a respeito da suposta impenhorabilidade, mesmo porque a coexecutada somente “lembrou-se” de afirmar que o bem penhorado fora locado a terceiro após a manifestação da União; ou seja: inicialmente, procurou **iludir** o Juízo com alegação inverídica ou incompleta; esse procedimento - que resvala na litigância de má fé - retira qualquer credibilidade sobre o quanto a parte vem afirmando.

O v. acórdão foi claro ao afastar as assertivas da agravada pelos seguintes motivos: por conta da omissão acima apontada; os rendimentos a respeito dos supostos alugueres deveriam estar informados na declaração de ajuste fiscal; porque dos ditos aluguéis não há prova de pagamento (recibos, depósitos bancários etc).

Da simples leitura do julgado embargado é possível concluir que a jurisprudência trazida pela embargante/agravada não se aplica ao caso dos autos.

Assim, a efetiva desatenção do embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque incorreu em omissão; o embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto condutor e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

Pelo exposto, **nego provimento aos embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. Sustenta a embargante que o v. acórdão não apreciou as alegações apresentadas em contraminuta. Ocorre que constou do julgado que *existe densa controvérsia a respeito da suposta impenhorabilidade, mesmo porque a coexecutada somente "lembrou-se" de afirmar que o bem penhorado fora locado a terceiro após a manifestação da União; ou seja: inicialmente, procurou iludir o Juízo com alegação inverídica ou incompleta; esse procedimento - que resvala na litigância de má fé - retira qualquer credibilidade sobre o quanto a parte vem afirmando.*

3. O v. acórdão foi claro ao afastar as assertivas da agravada pelos seguintes motivos: por conta da omissão acima apontada; os rendimentos a respeito dos supostos alugueres deveriam estar informados na declaração de ajuste fiscal; porque dos ditos alugueis não há prova de pagamento (recibos, depósitos bancários etc). Da simples leitura do julgado embargado é possível concluir que as alegações da contraminuta foram rejeitadas.

4. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque incorreu em omissão e contradição; a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto condutor e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001343-46.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: MOGIANA ALIMENTOS S/A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001343-46.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: MOGIANA ALIMENTOS S/A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - PR25430-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonson di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por MOGIANA ALIMENTOS S/A, bem como sua filial, em face de v. acórdão da Sexta Turma desta Corte que, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno.

O acórdão da Turma encontra-se assimmentado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/15. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE MANTEVE A SENTENÇA. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. NATUREZA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. NÃO-EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/1989, 8.212/1991 E 8.213/1991. EXIGIBILIDADE DE EMPRESAS URBANAS. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

*Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).*

*O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - **AQUI UTILIZADO PELA PARTE** - contra o decism, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.*

A contribuição ao INCRA tem a mesma base de cálculo que as contribuições sociais do empregador, sobre as quais Constituição não faz referência apenas à folha de salários, mas também aos demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física (art. 195, I, "a"). Deveras, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial nº 977058/RS, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reiterou o entendimento de que a contribuição ao INCRA não foi extinta pelas Leis nºs 7.787/89 e 8.213/91, sendo exigível até os dias atuais das empresas urbanas e rurais, tendo em vista sua natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico, pois tem por objetivo financiar as atividades de reforma agrária, sendo, portanto, distinta da contribuição para a seguridade social.

Agravo interno a que se nega provimento.

A embargante alega que o v. acórdão não se manifestou especialmente quanto a análise dos fundamentos legais e constitucionais que embasam a presente discussão e que não foram abordados pelo v. Acórdão recorrido, para fins de prequestionamento.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para fins de prequestionamento da matéria. Recurso respondido.

Valor atribuído à causa: R\$ 200.000,00.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001343-46.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: MOGIANA ALIMENTOS S/A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - PR25430-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (necessidade de prequestionamento de dispositivos constitucionais e legais), demonstram, na verdade, o inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento da exigibilidade da contribuição ao INCRA pelas empresas urbanas.

O v. acórdão foi **claríssimo** a respeito de tudo isso, de modo que estes embargos desejam apenas a revisão do *decisum*, nada mais.

São improcedentes e protelatórios, só isso.

Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Destarte, ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

Sim, se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência **manifesta**, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a intenção de desprezar a Justiça, fatores a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 0,5% sobre o valor da causa (R\$ 200.000,00, a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF). Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

Pelo exposto, **nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DO TEMA DEVOLVIDO À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ASSIM ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (necessidade de prequestionamento de dispositivos constitucionais e legais), demonstram, na verdade, o inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento da exigibilidade da contribuição ao INCRA pelas empresas urbanas.

3. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - **STF**, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

4. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (**STF**, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

5. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer dos nós do atual art. 1.022 do CPC/15 (**STJ**, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

6. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (**STJ**, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protetatórios" (**STJ**, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do **STJ**, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protetatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (**STJ**, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

7. Se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protetatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa fixada em 0,5% sobre o valor da causa. Nesse sentido: **STJ**, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

8. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002150-63.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: LAUDENIR SEBASTIAO GAUER, PAULO SERGIO MARTINS, ROSELI EDUARDO

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOÃO DA BOA VISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002150-63.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: LAUDENIR SEBASTIAO GAUER, PAULO SERGIO MARTINS, ROSELI EDUARDO

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOÃO DA BOA VISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a análise de pedido administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, semandamento há mais de 45 (quarenta e cinco) dias.

A r. sentença (ID 58813562) julgou o pedido inicial procedente, para determinar a análise administrativa, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 300,00 (trezentos reais).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 66134362).

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002150-63.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: LAUDENIR SEBASTIAO GAUER, PAULO SERGIO MARTINS, ROSELI EDUARDO
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOÃO DA BOA VISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N
Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N
Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

A Constituição Federal:

Art. 5º. (...)

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

A Lei Federal nº. 9.784/99:

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

No caso concreto, o requerimento administrativo foi protocolado em 26 de setembro de 2018 (ID 58813548, fls. 4).

A presente ação foi ajuizada em 14 de novembro de 2018 (ID 58813547). Conforme informações prestadas pela autoridade coatora (ID 58813559), em 6 de fevereiro de 2019 a análise do requerimento ainda não havia sido concluída.

A demora no processamento é injustificada.

A r. sentença concedeu a segurança para “**determinar que a autoridade impetrada analise o pedido de concessão de aposentadoria**”. O prazo estabelecido — de 30 (trinta) dias — é razoável.

É cabível a imposição de multa diária.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

Agravo regimental no agravo de instrumento. Processual civil e constitucional. multa . Imposição contra o Poder Público. Possibilidade. Violação do princípio da separação dos poderes. Não ocorrência. Precedentes.

1. Esta Corte já firmou a orientação de que é possível a imposição de multa diária contra o Poder Público quando esse descumprir obrigação a ele imposta por força de decisão judicial.

2. Não há falar em ofensa ao princípio da separação dos poderes quando o Poder Judiciário desempenha regularmente a função jurisdicional.

3. Agravo regimental não provido.

(AI 732188 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 12/06/2012, DJe-150 DIVULG 31-07-2012 PUBLIC 01-08-2012)

Ademais, o valor fixado — R\$ 300,00 (trezentos reais) — é razoável.

Não são devidos honorários advocatícios em mandado de segurança (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento** à remessa oficial.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – DURAÇÃO RAZOÁVEL – IMPOSIÇÃO DE MULTA DIÁRIA: POSSIBILIDADE.

1. “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.
2. No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.
3. A r. sentença concedeu a segurança para determinar a análise do requerimento. O prazo estabelecido — de 30 (trinta) — dias, é razoável.
4. É cabível a imposição de multa diária. O valor fixado — R\$ 300,00 (trezentos reais) — é razoável.
5. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003482-58.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DARIO RODRIGUES DE AZEVEDO

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO MARQUES PEREIRA DE REZENDE - MS13411, ALEX DE ANDRADE LIRA - MS16604

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO (198) Nº 5003482-58.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DARIO RODRIGUES DE AZEVEDO

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO MARQUES PEREIRA DE REZENDE - MS13411, ALEX DE ANDRADE LIRA - MS16604

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a restituição do veículo FIAT SIENA Attractiv 1.4, Placa OBH5491, objeto de perdimento.

A r. sentença (ID 3333098) julgou o pedido inicial improcedente.

Nas razões de apelação (ID 3333099), o impetrante requer a reforma da r. sentença, sob o argumento de desproporcionalidade da pena.

Contrarrazões (ID 3333100).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 3409058).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003482-58.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: DARIO RODRIGUES DE AZEVEDO
Advogados do(a) APELANTE: THIAGO MARQUES PEREIRA DE REZENDE - MS13411, ALEX DE ANDRADE LIRA - MS16604
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

A pena de perdimento é aplicável, quando há proporcionalidade entre o valor do veículo e o da mercadoria apreendida.

Além da proporcionalidade entre o valor das mercadorias e o do veículo, devem ser levadas em consideração as circunstâncias que envolvem o fato.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. DESCAMINHO DE CIGARROS. BOA-FÉ AFASTADA PELO ACÓRDÃO A QUO. DIFERENÇA DE VALOR ENTRE O VEÍCULO E AS MERCADORIAS QUE NÃO É SUFICIENTE, POR SI SÓ, PARA ASSEGURAR A LIBERAÇÃO DO VEÍCULO. POSSIBILIDADE DE A PENALIDADE RECAIR EM VEÍCULO OBJETO DE LEASING/ARRENDAMENTO MERCANTIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.

1. Constatado que a Corte de origem empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC, porquanto o órgão julgador não é obrigado a se manifestar sobre todas as teses suscitadas pelas partes.

2. "A pena de perdimento de veículo por transporte de mercadorias objeto de descaminho ou contrabando pode atingir os veículos sujeitos ao contrato de arrendamento mercantil" (AgRg no REsp 1461932/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 16/09/2014).

3. A situação fático-probatória consignada no acórdão recorrido denota, nitidamente, a má-fé do recorrente, no transporte da mercadoria, como indica, por exemplo, a colocação das caixas de cigarro entre porções de sal e os depoimentos prestados. E a revisão de que não houvera má-fé implicaria em produção de provas, o que não é adequado em sede de recurso especial, conforme entendimento da Súmula n. 7 do STJ (AgRg no AREsp 391.648/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 21/10/2013). E, levando-se em consideração a conduta dolosa do recorrente, a diferença consignada no acórdão recorrido entre o valor das mercadorias (R\$ 87.374,73) e do caminhão (R\$ 169.314,00) não autoriza o entendimento de que haveria flagrante desproporcionalidade apta, por si só, à liberação do veículo.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 593.544/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 10/12/2014).

ADMINISTRATIVO - DECRETO-LEI 37/66 - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO OCORRÊNCIA - PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO - APLICABILIDADE SE COMPROVADA A RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO NA PRÁTICA DO DELITO.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. "A pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito" (Súmula 138 do extinto TFR).

3. A pena de perdimento de veículo utilizado para conduzir mercadoria sujeita a mesma sanção está prevista no art. 96 do Decreto-Lei n.º 37/66, exigindo a norma, para a perfeita subsunção do fato à hipótese nela descrita, que o veículo esteja transportando "mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção" (art. 104, V).

4. Tratando-se de dispositivo legal que disciplina, especificamente, a aplicação da pena de perdimento de veículo, a expressão "pertencer ao responsável pela infração" tem relação com o veículo transportador; e não com as mercadorias transportadas.

5. Ainda que o proprietário do veículo transportador ou um preposto seu não esteja presente no momento da autuação, possível será a aplicação da pena de perdimento sempre que restar comprovado, pelas mais diversas formas de prova, que sua conduta (comissiva ou omissiva) concorreu para a prática delituosa ou, de alguma forma, lhe trouxe algum benefício (Decreto-Lei n.º 37/66, art. 95).

6. Entendendo o Tribunal de origem que a empresa autora concorreu para a prática do ato infracional ou dele se beneficiou, não é possível rever essa conclusão em sede de recurso especial, por incidir o óbice da Súmula 7/STJ.

7. A apreensão do veículo durante a tramitação do procedimento administrativo instaurado para averiguar a aplicabilidade da pena de perdimento constitui medida legítima, consoante os ditames do art.

131 do Decreto-Lei n.º 37/66.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido, prejudicado o pedido de antecipação da tutela recursal.

(REsp 1243170/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 18/04/2013).

No caso, o impetrante alega desproporcionalidade entre os valores das mercadorias – R\$ 3.959,10 (três mil, novecentos e cinquenta e nove reais e dez centavos) e do veículo apreendido – R\$ 33.520,00 (trinta e três mil, quinhentos e vinte). Anexa nota fiscal de compra, anúncios comerciais de sites e tabela FIPE, com mês de referência equivalente ao da apreensão (ID 3333094).

De outro lado, a autoridade impetrada informa:

"O impetrante, nos últimos 10 anos, **foi autuado 10 vezes** pela Receita Federal do Brasil por introdução irregular de mercadorias estrangeiras em território nacional (...), o que demonstra a reiteração da conduta." (ID 3333095).

Embora os processos administrativos sejam anteriores à data de aquisição do veículo objeto desta ação mandamental (ID 3333093 e ID 3333095), provava contumácia na conduta.

Ademais, o Boletim de Ocorrência Policial n.º 0301011510250420 (ID 3333093) lavrado em 25 de outubro de 2015:

"O Sr. Dario informou que vem uma vez por semana a Pedro Juan Caballero – PY onde exerce a função de freteiro e que por tal serviço ganha 15% do valor da mercadoria transportada até Várzea Grande / MT."

Há habitualidade na prática ilícita, portanto.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VEÍCULO OBJETO DE CONTRATO DE LEASING. TRANSPORTE IRREGULAR. DESCAMINHO. PERDIMENTO DE BEM. POSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE DA SANÇÃO. HABITUALIDADE.

1. A pena de perdimento de veículo por transporte de mercadorias objeto de descaminho ou contrabando pode atingir os veículos sujeitos a contrato de arrendamento mercantil que possuam cláusula de aquisição ao seu término, pois ainda que, nessas hipóteses, o veículo seja de propriedade da instituição bancária arrendadora, é o arrendatário o possuidor direto do bem e, portanto, o responsável por sua guarda, conservação e utilização regular.

2. Como já preconizado por ocasião do julgamento do REsp 1.153.767/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 26/08/2010, "admitir que veículo objeto de leasing não possa ser alvo da pena de perdimento seria verdadeiro salvo-conduto para a prática de ilícitos fiscais", com veículos sujeitos a tal regime contratual.

3. "A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a reiteração da conduta ilícita dá ensejo à pena de perdimento, ainda que não haja proporcionalidade entre o valor das mercadorias apreendidas e o do veículo" (AgRg no REsp 1302615/GO, Rel. Ministro Teori Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/03/2012).

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1268210/PR, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, julgado em 21/02/2013, DJe 11/03/2013)

No caso concreto, verificada a habitualidade na conduta, a pena de perdimento é regular.

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei Federal nº 12.016/09.

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO ADMINISTRATIVO - PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO - HABITUALIDADE DA PRÁTICA ILÍCITA - APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A pena de perdimento será aplicável quando houver proporcionalidade entre o valor dele e o da mercadoria apreendida. Além da proporcionalidade entre o valor das mercadorias e o do veículo, devem ser levadas em consideração as circunstâncias que envolvem o fato.

2. Há habitualidade na prática ilícita. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

3. Regularidade da pena de perdimento.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013182-49.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: ITAVEMA ITALIA VEICULOS E MAQUINAS LIMITADA, ITAVEMA RIO VEICULOS E PECAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A

Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013182-49.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: ITAVEMA ITALIA VEICULOS E MAQUINAS LIMITADA, ITAVEMA RIO VEICULOS E PECAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A

Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por ITAVEMA ITÁLIA VEÍCULOS E MÁQUINAS LTDA e ITAVEMA RIO VEÍCULOS E PEÇAS LTDA, em face de v. acórdão da Sexta Turma desta Corte que, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno.

O acórdão da Turma encontra-se assimementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/15. INSURGÊNCIA CONTRA DECISÃO UNIPessoal DO RELATOR QUE NEGOU PROVIMENTO AO APELO. PARCELAMENTO DE DÉBITO FISCAL. EXTENSÃO A CONTRIBUINTES NÃO ALCANÇADOS PELA NORMA QUE PREVÊ A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ILEGITIMIDADE A D C A U S A M. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O crédito tributário que as requerentes (concessionárias de automóveis) pretendem seja objeto de parcelamento origina-se de Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF apresentadas pela montadora, FIAT AUTOMÓVEIS S/A, e não por elas. Os depósitos judiciais em questão foram efetuados pela montadora (FIAT) e, não obstante tenha sido deferido pelo Juízo naqueles autos o seu levantamento parcial pelas requerentes (concessionárias de automóveis), posteriormente esse levantamento foi considerado indevido, por força de decisão desta Corte, em face da inaplicabilidade das reduções previstas na Lei nº 11.941/2009 aos depósitos judiciais efetuados, que deveriam ser integralmente convertidos em renda da União. Além disso, a requerida esclareceu que os valores levantados indevidamente pelas requerentes nos autos principais não pode ser consolidado no parcelamento de que trata a Lei nº 12.996/2014, aduzindo que a DRF de Santo André apenas processou o requerimento da parte autora em razão da decisão liminar inicialmente proferida, que, por sua vez, foi cassada por esta Corte, já tendo sido adotadas medidas na via administrativa para informar o teor da decisão proferida pela superior instância. Afirmou, ainda, que, por se tratar de direito indisponível, que não cabe à Procuradoria deliberar acerca da aceitação de forma parcelada do valor levantado indevidamente pelas requerentes.

2. Com efeito, é verdade que os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

3. Manter o percentual fixado para condenação das autoras ao pagamento dos honorários advocatícios, pois é função deles remunerar condignamente o trabalho do advogado (sob pena de desprestígio do) e porque não houve qualquer fundamento *munus* concreto capaz de amesquinhar a fixação.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

A embargante alega que o v. acórdão “foi omissivo ao deixar de analisar parte fulcral da controvérsia, limitando-se a analisar as teses postas em discussão de forma incompleta, além de não observar com exatidão o caso concreto, aplicando postulados principiológicos que não se aplicam à demanda” – ID 86976887 - Pág. 7.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para fins de prequestionamento da matéria. Recurso respondido.

Valor atribuído à causa: R\$ 250.000,00.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013182-49.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: ITAVEMA ITALIA VEICULOS E MAQUINAS LIMITADA, ITAVEMARIO VEICULOS E PECAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A

Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (necessidade de prequestionamento de dispositivos constitucionais e legais), demonstram, na verdade, o inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento da legitimidade ativa das apelantes para a presente ação.

O v. acórdão foi **claríssimo** a respeito de tudo isso, de modo que estes embargos desejam apenas a revisão do *decisum*, nada mais.

São improcedentes e protelatórios, só isso.

Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vema utilizá-los como o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Destarte, ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

Sim, se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência **manifesta**, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a intenção de desprezar a Justiça, fatores a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 0,5% sobre o valor da causa (R\$ 250.000,00, a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF). Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

Pelo exposto, **nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DO TEMA DEVOLVIDO À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ASSIM ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (necessidade de prequestionamento de dispositivos constitucionais e legais), demonstram, na verdade, o inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento da ilegitimidade ativa das apelantes para a presente ação.

3. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

4. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

5. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

6. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

7. Se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa fixada em 0,5% sobre o valor da causa. Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

8. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010386-52.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: JOAQUIM CONSTANTINO NETO

Advogado do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010386-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: JOAQUIM CONSTANTINO NETO
Advogado do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOAQUIM CONSTANTINO NETO em face de acórdão proferido pela Sexta Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno.

O acórdão da Turma, de que faz parte integrante o voto condutor, encontra-se assim ementado (ID nº 83620871):

AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE REJEITOU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O d. Juiz de Origem rejeitou a exceção de pré-executividade no que diz respeito à decadência e prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, já em relação à responsabilidade do sócio determinou a suspensão do feito.

2. Nos embargos de declaração, pretendeu o excipiente a suspensão da apreciação de todos os argumentos trazidos na exceção de pré-executividade, o que foi rejeitado por meio de decisão devidamente fundamentada. Alegação de nulidade rejeitada.

3. No tocante à ocorrência da prescrição intercorrente, embora não tenha sido efetivada qualquer penhora no decurso de mais de 08 anos, o sócio-excipiente se deu por citado em 17.12.2015, sendo assim, por ora, não há que se falar em prescrição haja vista a execução fiscal ter sido ajuizada em 06.12.2011 (REsp nº 1.340.553/RS, submetido ao regime do recurso repetitivo).

4. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

5. Cumpre ressaltar que a prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno. Contudo, convém admitir que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. É a consagração do princípio da actio nata, segundo o qual é inexigível cobrar da exequente que postulasse o redirecionamento da execução fiscal aos corresponsáveis antes de ser constatada a dissolução irregular da devedora principal, a ensejar a responsabilidade tributária dos sócios.

6. Tendo em vista que a União teve ciência da dissolução irregular em 18.06.2013 e que o pedido de inclusão do sócio-agravante foi formulado em 10.09.2014, não há que se falar em prescrição para o redirecionamento do feito.

7. Por fim, verifica-se que o Fisco não decaiu do direito de constituir o crédito tributário, isso porque o débito mais antigo refere-se a dezembro de 1997 com vencimento em janeiro de 1998, portanto, o primeiro dia do exercício seguinte seria 1º/01/1999, contando-se a partir daí o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário. Assim, como o crédito tributário foi constituído por meio de auto de infração em 26.11.2003, não decorreu o prazo decadencial (artigo 173 do CTN).

8. Agravo interno não provido.

Sustenta a embargante que o v. acórdão foi omissivo ao não considerar a alegação de que o sócio recorrente não exercia poder de gerência à época do fato gerador (ID nº 87457760).

Recurso respondido (ID nº 89289860).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010386-52.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: JOAQUIM CONSTANTINO NETO

Advogado do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson Di Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Sustenta o embargante que o julgado foi omissivo quanto ao argumento de que não exercia poder de gerência à época do fato gerador.

Ocorre que tal questão não pode ser decidida nesse momento em face do reconhecimento do caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva pelo E. STJ a respeito da matéria (responsabilidade de sócio quando verificada dissolução irregular da empresa) em decisão proferida no Recurso Especial nº 1.377.019-SP, conforme constou da r. interlocutória agravada.

Destarte, o v. acórdão se limitou a reconhecer a ocorrência da dissolução irregular, o que levou à inclusão do sócio no polo passivo da demanda.

Assim, a efetiva desatenção do embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque incorreu em omissão; o embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto condutor e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl. na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los como o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

Pelo exposto, **nego provimento aos embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. Sustenta o embargante que o julgado foi omissivo quanto ao argumento de que não exercia poder de gerência à época do fato gerador.

3. Ocorre que tal questão não pode ser decidida nesse momento em face do reconhecimento do caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva pelo E. STJ a respeito da matéria (responsabilidade de sócio quando verificada dissolução irregular da empresa) em decisão proferida no Recurso Especial nº 1.377.019-SP, conforme constou da r. interlocutória agravada. Destarte, o v. acórdão se limitou a reconhecer a ocorrência da dissolução irregular, o que levou à inclusão do sócio no polo passivo da demanda.

4. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque incorreu em omissão e contradição; a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto condutor e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000487-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FILIPE JUNQUEIRA FRANCO - SP287135-A
AGRAVADO: CUBAS & BOTELHO LTDA - ME
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000487-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FILIPE JUNQUEIRA FRANCO - SP287135-A
AGRAVADO: CUBAS & BOTELHO LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO
O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO em face de acórdão **proferido pela Sexta Turma que, por unanimidade**, negou provimento ao agravo interno

O acórdão da Turma, de que faz parte integrante o voto condutor, encontra-se assimementado (ID nº 81734759):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESOAAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decism, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. Aquele que não figura no polo passivo da execução e não tem qualquer responsabilidade patrimonial em relação ao crédito exequendo não pode ser compelido a renunciar à sua cota parte no imóvel apenas para viabilizar a satisfação do crédito do exequente.

4. Muito embora se reconheça a possibilidade da penhora recair sobre fração ideal de bem indivisível, a jurisprudência do C. STJ consolidou entendimento acerca da inadmissibilidade de alienação da integralidade do bem em hasta pública, senão da fração ideal pertencente ao executado.

5. Agravo interno não provido.

Sustenta a embargante que o v. acórdão foi omissivo ao não considerar a aplicação por analogia do julgado no Resp nº 200.251/SP (ID nº 85792435).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000487-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FILIPE JUNQUEIRA FRANCO - SP287135-A
AGRAVADO: CUBAS & BOTELHO LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Pretende a embargante seja aplicado por analogia o entendimento adotado no Resp nº 200.251/SP, cujo teor transcrevo a seguir:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. MULHER CASADA. LEI 4.121/62, ART. 3º. BENS INDIVISÍVEIS. HASTA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. MEAÇÃO. AFERIÇÃO NO PRODUTO DA ALIENAÇÃO. RECURSO DESACOLHIDO.

I – Os bens indivisíveis, de propriedade comum decorrente do regime de comunhão no casamento, na execução podem ser levados à hasta pública por inteiro, reservando-se à esposa a metade do preço alcançado.

II – Tem-se entendido na Corte que a exclusão da meação deve ser considerada em cada bem do casal e não na indiscriminada totalidade do patrimônio.

Anoto que o julgado embargado foi claro que aquele que não figura no polo passivo da execução e não tem qualquer responsabilidade patrimonial em relação ao crédito exequendo não pode ser compelido a renunciar à sua cota parte no imóvel apenas para viabilizar a satisfação do crédito do exequente.

A simples leitura do v. acórdão demonstra que não se aplica ao caso a jurisprudência indicada pela União.

Assim, a efetiva desatenção do embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque incorreu em omissão; o embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto condutor e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los como o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

Pelo exposto, **nego provimento aos embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. Pretende a embargante seja aplicado por analogia o entendimento adotado no Resp nº 200.251/SP.

3. O julgado embargado foi claro que aquele que não figura no polo passivo da execução e não tem qualquer responsabilidade patrimonial em relação ao crédito exequendo não pode ser compelido a renunciar à sua cota parte no imóvel apenas para viabilizar a satisfação do crédito do exequente. Portanto, a simples leitura do v. acórdão demonstra que não foi aplicada ao caso a jurisprudência indicada pela União.

4. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque incorreu em omissão e contradição; a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto condutor e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: N M R - SERVICOS E COMERCIO DE BORRACHAS LTDA - ME, ANR SERVICOS E COMERCIO DE BORRACHAS LTDA - ME
Advogados do(a) AGRAVADO: LUIS ANTONIO NASCIMENTO CURI - SP123479-A, ANTONIO CURI - SP97818
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014801-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: N M R - SERVICOS E COMERCIO DE BORRACHAS LTDA - ME, ANR SERVICOS E COMERCIO DE BORRACHAS LTDA - ME
Advogados do(a) AGRAVADO: LUIS ANTONIO NASCIMENTO CURI - SP123479-A, ANTONIO CURI - SP97818
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonson di Salvo, Relator:

Trata-se de embargos de declaração opostos por ANR SERVIÇOS E COMÉRCIO DE BORRACHAS LTDA - ME em face de acórdão **proferido pela Sexta Turma que, por unanimidade**, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela União.

O acórdão da Turma, de que faz parte integrante o voto condutor, encontra-se assimementado (ID nº 68501832):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE EMPRESA ESTABELECIDADA NO MESMO ENDEREÇO E COMATIVIDADE EMPRESARIAL IDÊNTICA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA VERIFICADA. ARTIGO 133 DO CTN. AGRAVO PROVIDO.

- 1. Certidão do sr. Oficial de Justiça dá conta que em diligência de citação no endereço da empresa executada N M R - SERVICOS E COMERCIO DE BORRACHAS LTDA - ME foi constatado que o local abriga empresa diversa da devedora, de nome ANR SERVICOS E COMERCIO DE BORRACHAS LTDA - ME.*
- 2. É fato incontroverso, portanto, que a empresa ANR se estabeleceu no mesmo endereço da empresa executada NMR. E, ainda, que não consta da ficha cadastral da JUCESP qualquer registro de alteração de endereço ou distrato social relativo à empresa NMR.*
- 3. Assim, assiste razão à agravante ao arguir a identidade de objeto social, endereço das sedes e nome fantasia praticamente idêntico, uma vez que a empresa sucessora ter quase o mesmo nome, com alteração apenas de uma letra.*
- 4. Salta aos olhos, sem nenhuma dúvida plausível, que configurada está a sucessão tributária a teor do artigo 133 do Código Tributário Nacional.*
- 5. Agravo de instrumento provido.*

Sustenta a embargante que o v. acórdão foi omissivo ao não considerar as alegações apresentadas em contraminuta.

Alega que no ramo da embargante não existe fundo de comércio e os serviços são prestados na sede dos clientes, sendo o nome das empresas costumeiramente formadas por 3 letras, e que o fato de o seu endereço ter sido outrora ocupado pela executada só teria repercussão se comprovado o encerramento da executada (ID nº 7295333).

Recurso respondido (Id nº 73258615).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014801-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: N M R - SERVICOS E COMERCIO DE BORRACHAS LTDA - ME, ANR SERVICOS E COMERCIO DE BORRACHAS LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: LUIS ANTONIO NASCIMENTO CURI - SP123479-A, ANTONIO CURI - SP97818

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A parte embargante afirma que o v. acórdão não considerou as alegações apresentadas em contraminuta no que diz respeito a não ocorrência da sucessão tributária.

Ocorre que o julgado não reconheceu a responsabilidade da empresa embargante somente pela semelhança dos nomes das empresas, mas, principalmente, pelo conjunto probatório apresentado pela União.

Consta dos autos que as empresas possuem sede no mesmo endereço, com o mesmo objeto social, não havendo qualquer alteração no contrato social no registro da empresa executada.

Além do mais, nada impede que a embargante apresente sua defesa por meio da via adequada, onde toda a matéria poderá ser rediscutida com a dilação probatória necessária.

Assim, a efetiva desatenção do embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque incorreu em omissão; o embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto condutor e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

Pelo exposto, **nego provimento aos embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. A parte embargante afirma que o v. acórdão não considerou as alegações apresentadas em contraminuta no que diz respeito à não ocorrência da sucessão tributária. Ocorre que o julgado não reconheceu a responsabilidade da empresa embargante somente pela semelhança dos nomes das empresas, mas, principalmente, pelo conjunto probatório apresentado pela União. Consta dos autos que as empresas possuem sede no mesmo endereço, com o mesmo objeto social, não havendo qualquer alteração no contrato social da empresa executada. Além do mais, nada impede que a embargante apresente sua defesa por meio da via adequada, onde toda a matéria poderá ser rediscutida com o a dilação probatória necessária.

3. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque incorreu em omissão e contradição; a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto condutor e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001072-59.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: REPLAC REPRESENTACOES PLANEJAMENTO COMERCIALIZACAO LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: YVELISE SOUSA NASCIMENTO - RJ104951, JANSSEN HIROSHI MURAYAMA - RJ119278, MARIANA DE OLIVEIRA FERREIRA - RJ217647

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001072-59.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: REPLAC REPRESENTACOES PLANEJAMENTO COMERCIALIZACAO LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: YVELISE SOUSANASCIMENTO - RJ104951, JANSSEN HIROSHI MURAYAMA - RJ119278, MARIANA DE OLIVEIRA FERREIRA - RJ217647

APELADO: DELEGADO DA ADMINISTRAÇÃO DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por REPLAC REPRESENTAÇÕES PLANEJAMENTO COMERCIALIZAÇÃO LTDA - ME., em face do v. acórdão da Sexta Turma desta Corte que, por unanimidade, negou provimento ao apelo.

O acórdão da Turma de que faz parte integrante o voto condutor, encontra-se assimementado:

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE RESCISÃO DE COMUMACORDO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. PRESUNÇÃO DE RECEBIMENTO POR FORÇA DE LUCROS CESSANTES, FAZENDO INCIDIR A TRIBUTAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. AUSÊNCIA DE PROVA DA EFETIVA PERDA PATRIMONIAL COMO MOTIVO DO PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Para fins tributários referentes à incidência - ou não - de imposto de renda sobre indenizações, o STJ faz distinção entre as duas modalidades de danos materiais previstas no art. 402 do CC/2002, destacando que a indenização por danos emergentes (o que efetivamente se perdeu) representa apenas uma reparação econômica e por isso não é fato gerador dos tributos voltados para a oneração da renda como riqueza nova, enquanto que os lucros cessantes (o que razoavelmente se deixou de lucrar) configuram acréscimo patrimonial e, conseqüentemente, são fato gerador do tributo. Precedentes.

2. No caso dos autos não consta dos autos o contrato de representação originalmente firmado entre a impetrante e empresa terceira, mas tão somente foi juntado o "instrumento particular de rescisão de contrato de representação comercial" que previu o pagamento de expressiva quantia (R\$ 1.200.000,00 em oito parcelas), sem qualquer referência à reparação de danos patrimoniais efetivamente ocorridos.

3. Tudo indica que a verba tida por indenizatória pelas partes no distrato decorreu da expectativa de manutenção do contrato de representação (que sequer foi apresentado), e não de efetiva perda patrimonial sofrida pela impetrante com a rescisão. Ou seja, configurou reparação por lucros cessantes e, nos termos do art. 70 da Lei 9.430/96 e do art. 1º, § 1º, das Leis 10.833/03, acréscimo patrimonial passível da incidência dos tributos em tela. Ainda, pelo exame da documentação trazida aos autos não se permite identificar que a verba foi recebida a título de dano ou perda patrimonial, fulminando a pretensão mandamental. O ônus de comprovar o direito líquido e certo é do impetrante, cabendo fazê-lo por meio de prova documental pré-constituída que - in casu - não existe nos autos.

4. Apelo improvido.

A embargante alega que o r. acórdão recorrido foi omisso em relação ao documento trazido aos autos que instruiu a rescisão contratual e previu o pagamento da verba indenizatória, tendo a embargante demonstrado que o cálculo até então objeto de dúvida fora produzido, estritamente, conforme previsão legal. Aduz que o acórdão embargado foi contraditório, pois entendeu pela resolução do mérito da questão, enquanto que ocorrera apenas a ausência de prova apta a ensejar o pleito.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para fins de prequestionamento dos dispositivos invocados.

Recurso respondido.

Valor atribuído à causa: R\$ 60.000,00.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001072-59.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: REPLAC REPRESENTACOES PLANEJAMENTO COMERCIALIZACAO LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: YVELISE SOUSA NASCIMENTO - RJ104951, JANSSEN HIROSHI MURAYAMA - RJ119278, MARIANA DE OLIVEIRA FERREIRA - RJ217647

APELADO: DELEGADO DA ADMINISTRAÇÃO DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* caçados no entendimento de que no caso não consta dos autos o contrato de representação originalmente firmado entre a impetrante e empresa terceira, mas tão somente foi juntado o "instrumento particular de rescisão de contrato de representação comercial" que previu o pagamento de expressiva quantia (R\$ 1.200.000,00 em oito parcelas), sem qualquer referência à reparação de danos patrimoniais efetivamente ocorridos. Ainda, pelo exame da documentação trazida aos autos não se permite identificar que a verba foi recebida a título de dano ou perda patrimonial, fulminando a pretensão mandamental. O ônus de comprovar o direito líquido e certo é da impetrante, cabendo fazê-lo por meio de prova documental pré-constituída que não existe nos autos.

O v. acórdão foi **claríssimo** a respeito de tudo isso, de modo que estes embargos desejam apenas a revisão do *decisum*, nada mais.

São improcedentes e protelatórios, só isso.

Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Destarte, ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

Sim, se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência **manifesta**, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a intenção de desprezar a Justiça, fatores a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 1% sobre o valor da causa (R\$ 60.000,00, a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF). Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

Pelo exposto, **nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DO TEMA DEVOLVIDO À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ASSIM ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que no caso não consta dos autos o contrato de representação originalmente firmado entre a impetrante e empresa terceira, mas tão somente foi juntado o "instrumento particular de rescisão de contrato de representação comercial" que previu o pagamento de expressiva quantia (R\$ 1.200.000,00 em oito parcelas), sem qualquer referência à reparação de danos patrimoniais efetivamente ocorridos. Ainda, pelo exame da documentação trazida aos autos não se permite identificar que a verba foi recebida a título de dano ou perda patrimonial, fulminando a pretensão mandamental. O ônus de comprovar o direito líquido e certo é da impetrante, cabendo fazê-lo por meio de prova documental pré-constituída que não existe nos autos.

3. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los como o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

4. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

5. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

6. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protetatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protetatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

7. Se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protetatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 1% sobre o valor da causa. Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

8. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005619-65.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

PARTE AUTORA: JOSE ANTONIO DO VALLE

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 2ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DIOGO BIANCHI FAZOLO - PR47084-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005619-65.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
PARTE AUTORA: JOSE ANTONIO DO VALLE
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 2ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: DIOGO BIANCHI FAZOLO - PR47084-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por JOSE ANTONIO DO VALLE contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PRESIDENTE PRUDENTE/SP objetivando a liberação de veículo de sua propriedade (VOLKSWAGEM, modelo PASSAT 2.0T_FSI, ano 2010, placas GAX-5005, RENAVAN 00226458440, cor preta), apreendido por transportar mercadoria introduzida irregularmente em território nacional.

Sustentou o impetrante, em síntese, não possuir participação no ilícito (terceiro de boa-fé) e haver desproporcionalidade na aplicação da pena de perdimento ao caso.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, julgando **procedente** a ação e concedendo a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios. Sentença sujeita à remessa necessária (ID 41289288).

Com fulcro no art. 932 do CPC/15, este Relator **negou provimento** à remessa necessária (ID 61101890).

A União Federal interpõe, agora, recurso de agravo interno, nos termos do art. 1.021 do CPC/15. Afirma, preliminarmente, a nulidade da decisão, diante da ausência de intimação da União Federal quanto à prolação da sentença. No mérito, defende a legalidade da pena administrativa de perdimento aplicada ao veículo em questão, diante da responsabilidade objetiva de seu proprietário, nos termos do art. 94 do Decreto-Lei nº 37/66 e do art. 136 do CTN (ID 71557605).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005619-65.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
PARTE AUTORA: JOSE ANTONIO DO VALLE
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 2ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: DIOGO BIANCHI FAZOLO - PR47084-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cuida-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do art. 1.021 do CPC/15, contra decisão monocrática que negou provimento à remessa oficial.

A preliminar de nulidade da decisão de ID 61101890 não merece prosperar. Consta dos autos de origem que houve expedição eletrônica de intimação da União Federal quanto à prolação da sentença, em 04/02/19, sendo que o sistema registrou ciência em 14/02/19, não havendo que se falar, portanto, em ausência de intimação.

No mérito, os argumentos apresentados neste agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Em se tratando de importação irregular de mercadorias, a pena de perdimento deve ser aplicada ao veículo transportador sempre que houver (a) prova de que o proprietário do veículo apreendido concorreu de alguma forma para o ilícito fiscal e (b) proporcionalidade entre o valor do veículo e o das mercadorias apreendidas.

Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 723.739/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 16/11/2015; STJ, REsp 1287696/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 22/08/2013; TRF3, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1192989 - 0003360-14.2006.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 02/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017; dentre outros.

Na singularidade, não há nenhum elemento de prova da vinculação do impetrante com os fatos ocorridos que ensejaram a apreensão do seu veículo, não sendo sequer mencionado na ocorrência ou no auto de infração. Tampouco há prova da reiteração da conduta ilícita por parte do impetrante. Diante de tais fatos, é imperioso concluir pela sua boa-fé e pela ilegalidade da pena de perdimento aplicada ao seu veículo.

Veja-se que a reincidência apontada pela autoridade impetrada é atribuída apenas e tão somente ao *condutor* do veículo no momento da apreensão (Dinael Barros Rocha), que não possui – ao menos do que se pode entrever dos autos – qualquer relação com o impetrante para além da “amizade” com seu filho e companheiro de viagem (Herlon Ricardo Brito do Valle), o que é insuficiente para atribuir ao autor responsabilidade ou participação no ilícito perpetrado.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO. INSURGÊNCIA CONTRA DECISÃO UNIPessoal DO RELATOR QUE NEGOU PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA. HIPÓTESE QUE AUTORIZAVA DECISÃO MONOCRÁTICA. INTIMAÇÃO ELETRÔNICA DA UNIÃO FEDERAL REGISTRADA NO SISTEMA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. IMPORTAÇÃO IRREGULAR DE MERCADORIAS. PERDIMENTO DO VEÍCULO TRANSPORTADOR: IMPOSSIBILIDADE, *IN CASU*. CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS QUE PERMITE CONCLUIR PELA AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE OU PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO NO ILÍCITO PERPETRADO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A preliminar de nulidade da decisão de ID 61101890 não merece prosperar. Consta dos autos de origem que houve expedição eletrônica de intimação da União Federal quanto à prolação da sentença, em 04/02/19, sendo que o sistema registrou ciência em 14/02/19, não havendo que se falar, portanto, em ausência de intimação.

2. Em se tratando de importação irregular de mercadorias, a pena de perdimento deve ser aplicada ao *veículo transportador* sempre que houver (a) prova de que o proprietário do veículo apreendido concorreu de alguma forma para o ilícito fiscal (Inteligência da Súmula nº 138 do TFR) e (b) proporcionalidade entre o valor do veículo e o das mercadorias apreendidas. Precedentes.

3. Na singularidade, não há nenhum elemento de prova da vinculação do impetrante com os fatos ocorridos que ensejaram a apreensão do seu veículo, não sendo sequer mencionado na ocorrência ou no auto de infração. Tampouco há prova da reiteração da conduta ilícita por parte do impetrante. Diante de tais fatos, é imperioso concluir pela sua boa-fé e pela ilegalidade da pena de perdimento aplicada ao seu veículo.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001925-40.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: MAF SOCIEDADE DE FOMENTO MERCANTIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO EDUARDO ORLANDO - SP97883-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: PAULO RENZO DELGRANDE - SP345576-A, LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: MAF SOCIEDADE DE FOMENTO MERCANTIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO EDUARDO ORLANDO - SP97883-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: PAULO RENZO DEL GRANDE - SP345576-A, LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de ação ajuizada por MAF SOCIEDADE DE FOMENTO MERCANTIL LTDA com o objetivo de declarar a inexigibilidade de se registrar no Conselho Réu declarando nulas as multas impostas a autora porque adstrita ao registro no Conselho de Administração.

Em apertada síntese, defende que seu objeto social e atividades não envolvem gestões estratégicas, técnicas e programas de execução voltados a um objeto e ao desenvolvimento de empresas, restringindo-se a sua atuação ao fomento empresarial, motivo pelo qual não se enquadra nas hipóteses ensejadoras da necessidade de inscrição na parte ré. Deu à causa o valor R\$ 50.000,00.

A sentença extinguiu a ação, com resolução do mérito, para o fim de julgar IMPROCEDENTES os pedidos, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, que fixou em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Apelou a autora para o fim de anular a r. sentença proferida com a possibilidade de produção de provas do efetivo desenvolvimento da atividade social pela Apelante e, no mérito, pelo provimento do recurso. Com contrarrazões.

A decisão monocrática proferida por este Relator rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento ao apelo.

Em seu agravo interno alega MAF SOCIEDADE DE FOMENTO MERCANTIL LTDA., a necessidade de produção de prova para que fique demonstrada a natureza dos serviços prestados e/ou atividade básica, para o fim de ver reconhecida a inexistência de qualquer ato que a coloque como adstrita a fiscalização e regramento próprio do Conselho de Administração.

Com contraminuta.

É o relatório.

APELANTE: MAF SOCIEDADE DE FOMENTO MERCANTIL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO EDUARDO ORLANDO - SP97883-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO
Advogados do(a) APELADO: PAULO RENZO DELGRANDE - SP345576-A, LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto por MAF SOCIEDADE DE FOMENTO MERCANTIL LTDA., contra decisão monocrática deste Relator, que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento ao apelo.

Na situação vertente, os argumentos apresentados no agravo não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, ao juiz do processo cabe aferir a necessidade e conveniência das provas requeridas, cujo deferimento ficará ao seu prudente arbítrio.

Constitui entendimento do Superior Tribunal de Justiça: "Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo CPC, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento" (AgRg no AREsp 255.203/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 29/05/2015); "Conforme legislação de regência, cumpre ao magistrado, destinatário da prova, valorar sua necessidade. Assim, tendo em vista o princípio do livre convencimento motivado, não há cerceamento de defesa quando, em decisão fundamentada, o juiz indefere produção de prova, seja ela testemunhal, pericial ou documental" (AgRg no AREsp 312.470/ES, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 20/04/2015).

Nesta Egrégia Corte: "Cabe ao juiz da causa, destinatário inicial das provas produzidas no curso do processo, deferir as que entender pertinentes, determinar a produção das que reputar cabíveis, e indeferir as que julgar desnecessárias ao deslinde da controvérsia" (AI 0021028-14.2014.4.03.0000, SEGUNDA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, j. 26/5/2015, e-DJF3 2/6/2015); "Manifestamente infundado o pedido de reforma, pois cabe ao juiz, segundo o princípio do livre convencimento motivado, deferir, indeferir ou determinar, de ofício, a realização de prova necessária ao julgamento do mérito da causa. Ainda que as partes insistam sobre a necessidade de tal ou qual diligência, não se pode considerar ilegítima, liminarmente, a dispensa da produção de prova que, na avaliação do magistrado, é desnecessária à formação de sua convicção" (AI 0006290-84.2015.4.03.0000, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, j. 21/5/2015, e-DJF3 28/5/2015).

No mérito, a Lei n.º 6.839/80, ao se referir à obrigatoriedade de inscrição nos conselhos profissionais, estabelece em seu artigo 1º que se deve levar em conta a atividade preponderante da empresa, nestes termos:

"Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."

Para que se verifique a efetiva necessidade de inscrição de determinada empresa perante um determinado conselho de fiscalização, deve-se fazer uma análise aprofundada de suas atividades, a fim de constatar se pratica algumas daquelas funções em que seja necessário o acompanhamento pelo Poder Público.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o critério definidor da exigibilidade de registro junto a conselho profissional é a identificação da **atividade básica** ou **natureza dos serviços prestados**, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. HOLDING. REGISTRO. PRETENSÃO RECURSAL. SÚMULA 7/STJ.

1. O critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional de qualificação específica, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.

2. O fato de a empresa ser uma holding porque é constituída exclusivamente pelo capital de suas coligadas não torna obrigatório seu registro no órgão fiscalizador, mas a natureza dos serviços que presta a terceiros.

3. A pretensão recursal de infirmar a conclusão a que chegou o acórdão recorrido que, apoiado nas provas dos autos, afirma que a empresa exerce atividade de administração a terceiros, demandaria a incursão na seara fática, o que é vedado na via especial, a teor da Súmula 7 desta Corte.

4. Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 1.214.581, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 03/02/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. CRMV. REGISTRO. ARTIGO 27 DA LEI Nº 5.517/68, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 5.634/70. CONTRATAÇÃO DE TÉCNICO RESPONSÁVEL. ARTIGO 6º, IV DO DECRETO Nº 1.662/95. EMPRESAS CUJO OBJETO SOCIAL É O COMÉRCIO VAREJISTA DE ANIMAIS VIVOS PARA CRIAÇÃO DOMÉSTICA, ACESSÓRIOS PARA CRIAÇÃO DE ANIMAIS, AGROPECUÁRIA, E ARTIGOS PARA PESCA E CAMPING.

1. A Lei n.º 6.839/80, em seu artigo 1º, obriga ao registro apenas as empresas e os profissionais habilitados que exerçam a atividade básica, ou prestem serviços a terceiros, na área específica de atuação, fiscalização e controle do respectivo conselho profissional.

2. Caso em que restou comprovado pelas impetrantes que o seu objeto social não se enquadra em qualquer das hipóteses que, legalmente, exigem o registro, perante o CRMV, para efeito de fiscalização profissional.

3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte e Turma.

4. Agravo desprovido."

(TFR3, AMS 2008.61.00026502-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 12/01/2010)

Registre-se que a vinculação ao conselho profissional deriva exclusivamente do enquadramento da atividade **predominantemente** prestada pela pessoa ou empresa ao campo de fiscalização daquele conselho (STJ, AgRg no REsp 1.242.318/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2011). Logo, é a atividade que determinará a necessidade da inscrição e do pagamento das anuidades.

A Primeira Seção do STJ, solucionando divergência jurisprudencial de suas Turmas julgadoras, concluiu pela inexigibilidade do registro junto ao Conselho de Administração para as empresas que tenham por objeto social a aquisição e cessão de créditos a prazo oriundos de atividades mercantis (o *factoring* convencional), desde que não ofereçam o serviço de gerência financeira e mercadológica das empresas-clientes, como o controle do fluxo de caixa e de créditos detidos por estas. Segue a ementa do julgado:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EMPRESA DE FACTORING. ATIVIDADE DESENVOLVIDA PELA EMPRESA DE NATUREZA EMINENTEMENTE MERCANTIL. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS, PARA QUE PREVALEÇA A TESE ESPOSADA NO ACÓRDÃO PARADIGMA. 1. In casu, observa-se a ocorrência de divergência de teses jurídicas aplicadas à questão atinente à obrigatoriedade (ou não) das empresas que desenvolvem a atividade de *factoring* em se submeterem ao registro no Conselho Regional de Administração; o dissídio está cabalmente comprovado, haja vista a solução apresentada pelo acórdão embargado divergir frontalmente daquela apresentada pelo acórdão paradigma. 2. A fiscalização por Conselhos Profissionais almeja à regularidade técnica e ética do profissional, mediante a aferição das condições e habilitações necessárias para o desenvolvimento adequado de atividades qualificadas como de interesse público, determinando-se, assim, a compulsoriedade da inscrição junto ao respectivo órgão fiscalizador, para o legítimo exercício profissional. 3. Ademais, a Lei 6.839/80, ao regulamentar a matéria, dispôs em seu art. 1º, que a inscrição deve levar em consideração, ainda, a atividade básica ou em relação àquela pela qual as empresas e os profissionais prestem serviços a terceiros. 4. O Tribunal de origem, para declarar a inexigibilidade de inscrição da empresa no CRA/ES, apreciou o Contrato Social da empresa, elucidando, dessa maneira, que a atividade por ela desenvolvida, no caso concreto, é a *factoring* convencional, ou seja, a cessão, pelo comerciante ou industrial ao factor, de créditos decorrentes de seus negócios, representados em títulos. 5. A atividade principal da empresa recorrente, portanto, consiste em uma operação de natureza eminentemente mercantil, prescindindo, dest'arte, de oferta, às empresas-clientes, de conhecimentos inerentes às técnicas de administração, nem de administração mercadológica ou financeira. 6. No caso em comento, não há que se comparar a oferta de serviço de gerência financeira e mercadológica - que envolve gestões estratégicas, técnicas e programas de execução voltados a um objetivo e ao desenvolvimento da empresa - com a aquisição de um crédito a prazo - que, diga-se de passagem, via de regra, sequer responsabiliza a empresa-cliente - solidária ou subsidiariamente - pela solvabilidade dos efetivos devedores dos créditos vendidos. 7. Por outro lado, assinala-se que, neste caso, a atividade de *factoring* exercida pela sociedade empresarial recorrente não se submete a regime de concessão, permissão ou autorização do Poder Público, mas do exercício do direito de empreender (liberdade de empresa), assegurado pela Constituição Federal, e típico do sistema capitalista moderno, ancorado no mercado desregulado. 8. Embargos de Divergência conhecidos e acolhidos, para que prevaleça a tese esposada no acórdão paradigma e, conseqüentemente, para restabelecer o acórdão do Tribunal de origem, declarando-se a inexigibilidade de inscrição da empresa embargante no CRA/ES.

(EREsp 1236002/ES/STJ - PRIMEIRA SEÇÃO/MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO/DJe 25/11/2014)

Ademais, o STJ já entendeu que a empresa que se dedica à atividade de fomento mercantil (*factoring*) e, também, a outras atividades deve se registrar no CRA (REsp 1.587.600/SP), *in verbis* (grifei):

ADMINISTRATIVO. EMPRESA QUE SE DEDICA À ATIVIDADE DE FACTORING. REGISTRO NO RESPECTIVO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO.

1. A Primeira Seção, no julgamento do EREsp 1.236.002/ES, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, consignou que os escritórios de factoring não precisam ser registrados nos conselhos regionais de administração quando suas atividades são de natureza eminentemente mercantil - ou seja, desde que não envolvam gestões estratégicas, técnicas e programas de execução voltados a um objetivo e ao desenvolvimento de empresa.

2. De acordo com o referido julgado, a inscrição é dispensada em casos em que a atividade principal da empresa recorrente consiste em operação de natureza eminentemente mercantil, prescindindo, destarte, de oferta às empresas-clientes de conhecimentos inerentes às técnicas de administração ou de administração mercadológica ou financeira. Ficou ainda esclarecido que não há "se comparar a oferta de serviço de gerência financeira e mercadológica - que envolve gestões estratégicas, técnicas e programas de execução voltados a um objetivo e ao desenvolvimento da empresa - com a aquisição de um crédito a prazo pela solvabilidade dos efetivos devedores dos créditos vendidos".

3. No caso dos autos, o Tribunal local, analisando o contrato social da empresa, apontou as seguintes atividades desenvolvidas pela recorrente: "a) prestação de serviços, em caráter contínuo, de alavancagem mercadológica ou de acompanhamento das contas a receber e a pagar ou de seleção e avaliação dos sacados devedores ou dos fornecedores das empresas-clientes contratantes; b) conjuntamente, na compra, à vista, total ou parcial, de direitos resultantes de vendas mercantis e/ou de prestação de serviços realizadas a prazo por suas empresas clientes-contratantes; c) realização de negócios de factoring no comércio internacional de exportação e importação;

d) participação em outras sociedades como sócia, acionista ou quotista; e) prestação de serviços de assessoria empresarial" (cláusula terceira do contrato social de 3/3/2004, fls. 48/69; cláusula terceira da alteração do contrato social de 22/2/2005, fls. 70/93)".

4. Sendo certo que as atividades da empresa não se enquadram apenas como factoring convencional, é mister a inscrição no Conselho Regional de Administração.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1587600/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/05/2016, DJe 24/05/2016).

No caso, a atividade da autora segundo a cláusula segunda seu contrato social cinge-se: "CLÁUSULA SEGUNDA – A sociedade terá como objeto a prestação contínua dos serviços de avaliação das empresas-clientes, de seus devedores e de seus fornecedores, de acompanhamento de suas contas a receber e a pagar, bem como de fomento a seu processo produtivo e/ou mercadológico, conjuntamente ou não com a compra, à vista, total ou parcial, de direitos creditórios, assim definidos na Resolução n.º 2.907, de 29 de novembro de 2001, do Conselho Monetário Nacional, bem como nas Instruções Normativas CVM n.º 356, de 17.12.2001".

Ou seja, oferece os serviços de administração em geral e de controle de contas a pagar, atividade essa que se coaduna ao controle financeiro, bem como, consequentemente, à atividade própria da Administração a ensejar a necessidade de registro no CRA-SP, nos termos da Lei 4.769/65 c/c art. 1º da Lei 6.839/80.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. SERVIÇOS DE ADMINISTRAÇÃO EM GERAL E DE CONTROLE DE CONTAS A PAGAR. NECESSIDADE DE REGISTRO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Ao juiz do processo cabe aferir a necessidade e conveniência das provas requeridas, cujo deferimento ficará ao seu prudente arbítrio. Constitui entendimento do Superior Tribunal de Justiça: "Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo CPC, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento" (AgRg no AREsp 255.203/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 29/05/2015); "Conforme legislação de regência, cumpre ao magistrado, destinatário da prova, valorar sua necessidade. Assim, tendo em vista o princípio do livre convencimento motivado, não há cerceamento de defesa quando, em decisão fundamentada, o juiz indefere produção de prova, seja ela testemunhal, pericial ou documental" (AgRg no AREsp 312.470/ES, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 20/04/2015).

2. No caso, a agravante oferece os serviços de administração em geral e de controle de contas a pagar, atividade essa que se coaduna ao controle financeiro, bem como, consequentemente, à atividade própria da Administração a ensejar a necessidade de registro no CRA-SP, nos termos da Lei 4.769/65 c/c art. 1º da Lei 6.839/80

3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003044-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: BANCO SOCIETE GENERALE BRASIL S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP238434-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003044-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: BANCO SOCIETE GENERALE BRASIL S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP238434-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto por BANCO SOCIETE GENERALE BRASIL S.A em face de decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, IV, b, do CPC/2015 (ID nº 48067983).

O agravo de instrumento foi interposto contra a decisão que **rejeitou exceção de pré-executividade** oposta em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária, mas deferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo até a prolação de sentença nos autos da ação anulatória nº 0026382-19.2015.403.6100.

Nas razões do agravo de instrumento a recorrente reiterou as alegações expendidas na objeção no sentido de que a ação executiva deve ser *extinta* tendo em vista a existência de ação anulatória devidamente garantida nos termos do artigo 151, inciso II do CTN, proposta em momento anterior ao do aperfeiçoamento da relação processual existente na execução fiscal de origem.

Em face da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento o excipiente interpôs agravo interno pleiteando a reforma do julgado. Para tanto, repisa os mesmos argumentos apresentados nas razões do agravo de instrumento (ID nº 59427414).

Recurso respondido (ID nº 73546485).

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003044-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: BANCO SOCIETE GENERALE BRASIL S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP238434-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsomdi Salvo, Relator:

Entendo ser o agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que o agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento no que diz respeito à extinção da execução fiscal em virtude do depósito efetuado antes da citação da empresa executada, sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.

Com efeito, se o recurso interposto não se relaciona com a decisão recorrida, pois apenas reitera as razões do agravo de instrumento sem questionar porque o recurso não poderia ser julgado monocraticamente, não vejo como ser conhecido o presente agravo.

Nesse sentido aponta a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, formada ao tempo do Código de Processo Civil de 1973 é que em parte é ainda aproveitável, temos:

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. NÃO IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 182/STJ. 1. A mera e genérica reiteração dos argumentos ou a simples transcrição de trechos da decisão recorrida, sem que o recorrente indique ou especifique as razões de sua discordância com o julgado, não são suficientes para o conhecimento do recurso. 2. Cumpre ao recorrente impugnar os termos da decisão recorrida e apontar as razões de seu inconformismo de modo claro e inteligível, a fim de viabilizar a compreensão da controvérsia (Súmula n. 182/STJ). 3. Agravo regimental não provido.

(AARESP 200801018780, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:16/09/2013 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DE RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. RAZÕES DO AGRAVO QUE NÃO COMBATERAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE INADMITIU O RECURSO ESPECIAL. SÚMULA N. 182/STJ, POR ANALOGIA. 1. Nas razões do agravo, a parte não combateu todos os motivos que ensejaram a negativa de seguimento do recurso especial constantes da decisão agravada, razão pela qual houve aplicação da Súmula 182/STJ, cuja manutenção merece prosperar. 2. A agravante limitou-se a rebater a matéria de fundo (impossibilidade da penhora do crédito trabalhista - violação dos arts. 649, IV, do CPC e 7º da CF/88) e a alegar contrariedade ao art. 535, I e II, do CPC, deixando de impugnar especificamente os demais fundamentos relativos à impossibilidade de apreciação de matéria constitucional na via especial e a aplicação da Súmula 283/STF. 3. É condição necessária à viabilidade de qualquer recurso, que o recorrente, ao manifestar o seu inconformismo, tenha rechaçado todos os fundamentos da decisão recorrida. Em se tratando de agravo, é dever do agravante infirmar completamente a decisão agravada para esta Corte, não bastando também a reiteração das razões desenvolvidas no bojo do apelo especial. 4. Agravo regimental não provido.

Finalmente, o ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa (R\$ 19.386.286,88) a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

Pelo exposto, **não conheço do agravo interno com imposição de multa.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR, ONDE O AGRAVANTE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que o agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigimos artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.

2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo interno, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001235-50.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: IGNACIA JUNQUEIRA FRANCO PARO
Advogado do(a) APELADO: ADELAIDE JUNQUEIRA FRANCO - SP195934-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001235-50.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO:IGNACIA JUNQUEIRA FRANCO PARO
Advogado do(a) APELADO:ADELAIDE JUNQUEIRA FRANCO - SP195934-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos à execução fiscal** opostos em 23/08/2012 por IGNACIA JUNQUEIRA FRANCO PARO em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional) para cobrança de IRPF do ano base/exercício 2005/2006, constituído por auto de infração/lançamento suplementar.

Inicialmente, alega a embargante que desde o ano de 1999 seu domicílio tributário passou a ser em São Carlos/SP e nunca foi em Jaboticabal. Alega que na CDA não consta o correto domicílio da embargante, em violação ao artigo 2º, § 5º, I, da Lei nº 6.830/80.

No mais, alega a ocorrência de decadência e prescrição, diante da ausência de citação. Ainda, insurge-se quanto a multa e a taxa Selic.

Valor atribuído à causa: R\$ 21.708,57.

Em sua impugnação a embargada alega que a embargante informou na declaração de ajuste anual de 2006 seu domicílio tributário em Jaboticabal e o lançamento suplementar, dessa forma, foi realizado no endereço declarado à autoridade fiscal pela própria embargante, não havendo, pois, qualquer vício no ato constitutivo tributário.

Afirma ainda que após a declaração só ocorreram duas alterações nos dados cadastrais da embargante, em 21/09/2007, com a inclusão do nome da mãe e em 2015, com a modificação do endereço de Jaboticabal para São Carlos - após o ajuizamento da execução fiscal.

A embargada veio aos autos após a manifestação da Auditoria da Receita Federal acerca da questão formulada pela Procuradoria, e repisou que até a data de 04/02/2015 o domicílio da contribuinte era em Jaboticabal e, quanto a DIRPF apresentada (2006/2005), pode-se verificar que de fato a contribuinte informou domicílio na cidade de São Carlos, no entanto, deixou de preencher afirmativamente ao questionamento de que o endereço informado era diferente do constante na última declaração, informação necessária à efetiva alteração de endereço no cadastro CPF. Afirmo que por inércia, omissão ou erro da embargante, seu domicílio até 2015 sempre foi Jaboticabal e conclui que não há vício no lançamento.

Em 17/01/2017 sobreveio a r. sentença de **procedência** dos embargos para o fim de declarar a nulidade da notificação do lançamento tributário bem como para declarar, com fulcro no artigo 156, V, do CTN, a extinção do crédito tributário pela decadência, e assim desconstituir a CDA nº 80.1.11.076535-31. Condenação da União ao apagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor do crédito tributário em cobrança, devidamente corrigido.

Inconformada, **apela a União**. Repisa os argumentos expendidos de que embora na DIRPF apresentada em 2005/2006 apelada tenha informado domicílio na cidade de São Carlos, deixou de preencher afirmativamente ao questionamento de que o endereço informado era diferente do constante da última declaração, informação necessária à efetiva alteração de endereço no cadastro CPF. Requer a reforma da r. sentença para que seja reconhecida a regularidade da intimação administrativa relativa ao lançamento fiscal e da citação da execução fiscal, afastar a nulidade do lançamento fiscal bem como a respectiva inscrição em dívida ativa e afastar a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001235-50.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO:IGNACIA JUNQUEIRA FRANCO PARO
Advogado do(a) APELADO:ADELAIDE JUNQUEIRA FRANCO - SP195934-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJE 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJE 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJE 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJE 24/10/2013).

Assim, passo à transcrição do julgado ora contrastado, na parte que interessa ao deslinde da questão, acolhendo-o em técnica de motivação até agora usada no STF (RMS 30461 AgR-segundo, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-065 DIVULG 07-04-2016 PUBLIC 08-04-2016):

“.....

Nesse passo, cinge-se a questão debatida nos autos em saber se a informação de endereço mencionada pelo contribuinte em sua declaração de imposto sobre a renda tem o efeito de alterar o cadastro fiscal referente ao seu domicílio tributário.

Ensina Hugo de Brito Machado que:

"Em princípio o contribuinte pode escolher o seu domicílio tributário, vale dizer, o local em que manterá as suas relações com o Fisco. Mas o Código Tributário Nacional estabelece regras limitativas dessa liberdade de escolha, e estipula também regras aplicáveis na hipótese de não usar o sujeito passivo sua faculdade de escolha.

Tratando-se de pessoa natural, se não escolheu seu domicílio tributário, será tido como tal o lugar de sua residência habitual, ou, sendo esta incerta ou desconhecida, o lugar considerado como centro habitual de sua atividade (CTN, art. 127, I).

[...]

Tudo isto pode ser resumido no seguinte: (a) existem tributos cuja legislação específica exclui ou restringe a faculdade de escolha, pelo sujeito passivo, de seu domicílio tributário; (b) nos demais tributos, vigora a liberdade de escolha; (c) a liberdade de escolha não pode ser usada para impedir ou dificultar a arrecadação ou a fiscalização do tributo, pois neste caso poderá ser recusado o domicílio escolhido; (d) ocorrendo a recusa, o domicílio tributário será o do lugar da situação dos bens ou da ocorrência dos atos ou fatos que deram origem à obrigação." (Curso de Direito Tributário. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 150-151)

Sabe-se, ainda, que é obrigação do contribuinte manter atualizado seu domicílio fiscal, a teor do art. 30 do Decreto nº 3.000/99, e, conforme a Súmula CARF nº 9, é válida a ciência da notificação via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário. A propósito, confira-se o teor da legislação tributária:

Art. 30. O contribuinte que transferir sua residência de um município para outro ou de um para outro ponto do mesmo município fica obrigado a comunicar essa mudança às repartições competentes dentro do prazo de trinta dias (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 195).

Parágrafo único. **A comunicação será feita nas unidades da Secretaria da Receita Federal, podendo ser também efetuada quando da entrega da declaração de rendimentos das pessoas físicas. (g.n.)**

Como se infere da letra do dispositivo citado, no que tange ao imposto sobre a renda vigora a regra geral que possibilita a eleição do domicílio tributário pelo contribuinte.

A fls. 47/51 consta cópia de declaração de imposto sobre a renda referente ao ano-calendário de 2005 e exercício de 2006, entregue à RFB em **25.04.2006**, na qual a embargante menciona o seguinte endereço residencial: "**Avenida Dr. Carlos Botelho, 2220, ap. 81, Centro, São Carlos, SP**".

É inegável, portanto, que a embargante declinou sua residência como sendo aquela mencionada na declaração de IRPF, a qual se tornou de conhecimento do Fisco.

Todavia, argumenta o Fisco no sentido de que a embargante "*deixou de preencher afirmativamente ao questionamento de que o endereço informado era diferente do constante na última declaração, informação necessária à efetiva alteração de endereço no cadastro do CPF. Conclui-se portanto que, da maneira como foi efetuada a declaração, os dados informados não atualizaram o cadastro do sistema CPF*" (fl. 85), o que impediu a alteração de seu domicílio tributário, a qual somente veio ocorrer, segundo obtido pelo sistema da RFB, em 04.02.2015.

Ora, a legislação tributária é expressa em permitir que o contribuinte altere seu domicílio tributário na declaração de imposto sobre a renda, o que se perfaz com a declaração de nova residência. É certo que houve a manifestação de vontade do contribuinte pelo canal administrativo próprio - declaração de IRPF - sendo que a funcionalidade do sistema operacional da RFB invocada pela embargada não pode obstar os efeitos da declaração de vontade expressada pelo contribuinte.

Ademais, não se demonstra nos autos que a aplicação da funcionalidade em questão seja automática ou facilmente perceptível pelo contribuinte que, ao declarar seu novo endereço, satisfêz sua obrigação tributária acessória.

No caso dos autos, a CDA que instrui a execução fiscal em apenso traz em seu bojo o seguinte endereço da embargante: "Av. José da Costa, 649, Aparecida, Jaboticabal, CEP 14870-000" (fl. 26).

Com efeito, para o referido endereço também foi remetida a carta de citação expedida na execução fiscal vergastada (fls. 29 e verso) e determinado o cumprimento do respectivo mandado de penhora (fls. 33 e verso), o qual retornou sem cumprimento, sendo atestado pelo d. Oficial de Justiça que, em 08.02.2013, a embargante não residia no local.

Após requerido e deferido o bloqueio de ativos financeiros pelo sistema BacenJud (fls. 37/40), com a efetiva apreensão de numerário (R\$ 24.580,45 - fl. 42), foi determinada a intimação da embargante, sendo novamente informado que ela não mais residia no endereço constante da CDA (fl. 44).

A prova coligida nos autos, portanto, demonstra que, efetivamente, a embargante já não mais **residia** no endereço constante dos cadastros fiscais, utilizado como norte para a prática dos atos de cobrança judicial da dívida.

Como se sabe, o contribuinte deve ser notificado pessoalmente e por escrito do lançamento do crédito tributário. A notificação é requisito de validade do lançamento e a irregularidade em sua realização acarreta ofensa ao contraditório e à ampla defesa. Se a Fazenda Pública não se desincumbiu do ônus de provar que houve o envio da correspondência ao endereço do contribuinte, há vício de notificação.

A propósito, confira-se:

TRIBUTÁRIO. INTIMAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. NOTIFICAÇÃO DE EMPRESA DIVERSA. INTIMAÇÃO ENTREGUE EM ENDEREÇO DIVERSO. IRREGULARIDADE DA INTIMAÇÃO. No caso dos autos, cumpre destacar que a obrigação do contribuinte de manter atualizado seu domicílio fiscal na administração tributária foi cumprida, uma vez que incontroverso nos autos o seu endereço. Necessário, portanto, que se prove que a correspondência seja entregue no domicílio fiscal para que se considere válida a intimação, o que não ocorreu, pois entregue em lugar diverso. Agravo regimental improvido. (STJ; AgRg-REsp 1.399.665; Proc. 2013/0273035-5; CE; Segunda Turma; Rel. Min. Humberto Martins; DJE 09/10/2015)

Desse modo, deve ser considerada nula a notificação de lançamento realizada na hipótese dos autos.

A declaração de nulidade da notificação de lançamento acarreta a não interrupção do prazo decadencial para a constituição do tributo.

Tratando-se, pois, de lançamento complementar, a notificação deve ser realizada em consonância com o art. 173, I, do CTN, a contar do primeiro dia do exercício subsequente ao de 2006, é dizer, a partir de 01.01.2007.

Desse modo, transcorridos mais de cinco anos daquela data, tem-se por extinto o direito de a Fazenda constituir o crédito tributário pela decadência.

.....”

Dessa forma, a embargante obteve êxito em afastar a presunção de certeza e liquidez da certidão de dívida ativa, pois demonstrou cabalmente o fato constitutivo de seu direito consoante preceitua o artigo 373, I, do Código de Processo Civil, pois há prova nos autos de que na Declaração de Rendimentos 2005/2006, que originou o débito em cobro, foi declarado endereço diverso do qual tentou-se a notificação acerca do débito.

Não bastasse, o eventual “erro” da embargante no preenchimento da DIRPF 2005/2006 não restou comprovado nos autos, uma vez que a embargante afirma na inicial dos embargos que seu domicílio tributário é em São Carlos desde o ano de 1999.

Os argumentos expendidos pela apelante são inócuos e, dessa forma, não merece acolhida o presente recurso, devendo ser mantida a r. sentença.

Cumpre observar, por fim, que no regime do CPC/15 há incidência de condenação em verba honorária na fase recursal, de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, fine, combinado com o § 11), o que pode se dar cumulativamente com o que ocorreu na fase de cognição (cf. Nelson Néry e Rosa Néry, Comentários ao CPC/15, ed. RT, 2ª tiragem, pág. 433). No sentido da aplicabilidade de honorária em sede recursal: STF, RE 955845 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016.

Bem por isso, acresce mais 10% à verba honorária já imposta na r. sentença apelada.

Pelo exposto, **nego provimento à apelação**, com imposição de honorários recursais.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRPF. LANÇAMENTO SUPLEMENTAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA REGULAR NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE ACERCA DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. É obrigação do contribuinte manter atualizado seu domicílio fiscal, a teor do art. 30 do Decreto nº 3.000/9, o qual dispõe, em seu parágrafo único, que “a comunicação será feita nas unidades da Secretaria da Receita Federal, podendo ser também efetuada quando da entrega da declaração de rendimentos das pessoas físicas”.

2. Consta da cópia de declaração de imposto sobre a renda referente ao ano-calendário de 2005 e exercício de 2006 o endereço da embargante.

3. A legislação tributária é expressa em permitir que o contribuinte altere seu domicílio tributário na declaração de imposto sobre a renda, o que se faz com a declaração de nova residência. É certo que houve a manifestação de vontade do contribuinte pelo canal administrativo próprio - declaração de IRPF - sendo que a funcionalidade do sistema operacional da RFB invocada pela embargada - deixou de preencher afirmativamente ao questionamento de que o endereço informado era diferente do constante na última declaração - não pode obstar os efeitos da declaração de vontade expressada pelo contribuinte.

4. Não se demonstra nos autos que a aplicação da funcionalidade em questão seja automática ou facilmente perceptível pelo contribuinte que, ao declarar seu novo endereço, satisfêz sua obrigação tributária acessória.

5. O contribuinte deve ser notificado pessoalmente e por escrito do lançamento do crédito tributário. A notificação é requisito de validade do lançamento e a irregularidade em sua realização acarreta ofensa ao contraditório e à ampla defesa. Se a Fazenda Pública não se desincumbiu do ônus de provar que houve o envio da correspondência ao endereço do contribuinte, há vício de notificação. Desse modo, deve ser considerada nula a notificação de lançamento realizada na hipótese dos autos.

6. A declaração de nulidade da notificação de lançamento acarreta a não interrupção do prazo decadencial para a constituição do tributo; extinção do direito de a Fazenda constituir o crédito tributário pela decadência.

7. A embargante obteve êxito em afastar a presunção de certeza e liquidez da certidão de dívida ativa, pois demonstrou cabalmente o fato constitutivo de seu direito consoante preceitua o artigo 373, I, do Código de Processo Civil, pois há prova nos autos de que na Declaração de Rendimentos 2005/2006, que originou o débito em cobro, foi declarado endereço no qual a embargante não foi notificada acerca do débito.

8. Insubsistentes as razões de apelo, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixa-se honorários de 10% sobre o valor fixado em primeira instância, com fulcro no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC. Precedentes: ARE 991570 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - ARE 1033198 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 09-05-2018 PUBLIC 10-05-2018 - ARE 1091402 ED-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-087 DIVULG 04-05-2018 PUBLIC 07-05-2018.

9. Apelação improvida, com imposição de honorários recursais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, com imposição de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006015-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
AGRAVADO: EDSON MARTINS TEIXEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO SANTANA PERRELLA - SP42570
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006015-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
AGRAVADO: EDSON MARTINS TEIXEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO SANTANA PERRELLA - SP42570
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johonson di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra a r. decisão que indeferiu a tutela de evidência em ação civil pública requerida para determinar ao réu a adoção de providências destinadas a impedir a consolidação e ampliação dos danos ambientais.

Da decisão agravada consta a seguinte fundamentação:

“O Demandante pretende, em sede de antecipação de tutela: a) que o demandado se abstenha de realizar novas intervenções na área de preservação situada no imóvel rural denominado “Fazenda de São Nicolau”, situado no Bairro Charquinho, na cidade de Cunha/SP; b) que o Demandado providencie aprovação, junto ao órgão ambiental competente (Centro Técnico de Fiscalização em Taubaté), de plano de recuperação de área degradada (PRAD), procedendo à sua execução no prazo fixado no cronograma que o instrui.

Em breve síntese, alega que o Demandado suprimiu arbustos e demais formas de vegetação, mediante roçado, em área correspondente a 1,5 ha, sem autorização do órgão ambiental. Tal fato foi constatado em fiscalização rotineira no interior do Parque Nacional da Serra da Bocaina (PNSB), precisamente no imóvel rural denominado “Fazenda de São Nicolau”, situado no Bairro Charquinho, na cidade de Cunha/SP.

A concessão da tutela de evidência prevista no artigo 311 IV do CPC reclama que a petição inicial seja instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

No caso dos autos, verifica-se no laudo de vistoria técnica que: “Apesar do indício de queimada após atuação pode-se considerar que a área está em processo de regeneração natural e para a qual se recomenda apenas proteção, continuidade do abandono e monitoramento do processo de recuperação da área” (ID 9874033 - Pág. 383).

Além disso, o Réu juntou fotografias para demonstrar que a área encontra-se abandonada e “completamente recuperada”, o que deverá ser. Sendo assim, entendo que, embora as alegações do Réu dependam de análise técnica, as divergências existentes entre o que narrado na petição inicial, as informações técnicas e as afirmações do Réu impedem neste momento processual o deferimento da tutela requerida.

Pelo exposto, INDEFIRO o pedido de tutela formulado.”

Nas razões recursais o agravante sustenta que a concessão da tutela de evidência é medida que se impõe porque o réu não apresentou defesa apta a causar dúvida razoável acerca dos fatos narrados, limitando-se a juntar fotos desprovidas de qualquer análise técnica que pudesse amparar sua tese de recuperação integral dos danos ambientais.

Aduz que o pedido de tutela de evidência, fundado no inciso IV do artigo 311 do Código de Processo Civil, tem por objetivo assegurar o resultado útil do processo, destacando que os requerimentos formulados (lavratura de auto de constatação, determinação de abstenção de novas intervenções e aprovação de plano de recuperação) fundam-se nos princípios da precaução e da prevenção.

Pediu a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal que foi indeferida (ID 54936702).

A parte agravada apresentou contraminuta. Em face da decisão, o MPF interpôs agravo interno.

O MPF opinou pelo provimento do agravo.

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo interno.

Em seu agravo interno requer o MPF seja conhecido e provido o presente agravo, para reformar a decisão monocrática, pois “verifica-se a convergência do quanto exposto na petição inicial com os documentos técnicos juntados, sendo certo que o conteúdo de ambos não é invalidado pelo teor das defesas apresentadas pelo réu, as quais, repise-se, são incapazes de gerar dúvida em relação à ocorrência dos fatos descritos pelo Ministério Público, na medida em que limitam-se a aduzir que a área já foi integralmente recuperada”.

Sem contraminuta.

É o relatório.

VOTO

O Desembargador Federal Johnson de Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo interno.

Não houve empeco a decisão unipessoal no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

No mais, os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, a r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra a ausência de plausibilidade do direito invocado pela parte autora - pelo menos "initio litis". Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos "per relationem" (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016 - AgInt nos EDcl no AREsp 595.004/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018).

É certo que a tutela do meio ambiente é informada pelo princípio da precaução, mas a concessão da tutela de evidência, tal como formulada na inicial, não prescinde da demonstração de prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

No caso, foram apontadas divergências entre os fatos narrados na inicial, as informações técnicas e as afirmações do réu, as quais serão dirimidas no curso da ação originária.

Deste modo, a pretensão da parte agravante esbarra na ausência da demonstração da probabilidade do direito invocado, ao menos *ab initio*.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUSÊNCIA DA DEMONSTRAÇÃO DA PROBABILIDADE DO DIREITO INVOCADO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

2. É certo que a tutela do meio ambiente é informada pelo princípio da precaução, mas a concessão da tutela de evidência, tal como formulada na inicial, não prescinde da demonstração de prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável. No caso, foram apontadas divergências entre os fatos narrados na inicial, as informações técnicas e as afirmações do réu, as quais serão dirimidas no curso da ação originária. Deste modo, a pretensão da parte agravante esbarra na ausência da demonstração da probabilidade do direito invocado, ao menos *ab initio*.

3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006188-06.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: BAYER SA
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL DEPONTI AFONSO - SP199930-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006188-06.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BAYER SA
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL DEPONTI AFONSO - SP199930-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsomdi Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO em face de decisão monocrática que negou provimento ao **agravo de instrumento (Id nº 63373953)**.

Pretende a União o deferimento da conversão em renda a seu favor do depósito realizado nos autos da ação anulatória de débito, já transitada em julgado.

Alega ser necessária a prévia análise por parte da autoridade tributária, qual seja, a Receita Federal do Brasil, vez que somente a ela compete a apuração dos valores devidos a título da exação questionada, e se os depósitos realizados nos autos compreendem ao efetivo montante devido. E, ainda, que não há que se falar em duplicidade de cobrança, pois os débitos foram excluídos do parcelamento.

Sustenta também que se manifestou claramente no sentido de que não houve pagamento do débito e que tendo em vista existência de depósito, a Receita Federal elaborou Parecer no sentido de que 51,48% deveria ser transformado em pagamento definitivo e 48,52% levantado pelo contribuinte (ID nº 67134860).

Recurso respondido (Id nº 73150455).

É o relatório.

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BAYER SA
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL DEPONTI AFONSO - SP199930-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsomdi Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento.

Inicialmente, anoto que antes do julgamento da apelação interposta contra a sentença que julgou improcedente o pedido inicial, foi homologado o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se fundava a ação tendo em vista a adesão da autora ao programa de parcelamento (Lei nº 11.941/2009).

Assim, a parte autora requereu o levantamento dos valores sob o argumento de que foram observados os requisitos para aproveitamento do benefício legal, resultando na quitação integral da dívida sem que tivesse ocorrido a utilização do depósito.

O d. Juízo de Origem determinou a intimação da União para que se manifestasse a respeito da alegação da autora, bem como decidiu pela necessidade da elaboração de cálculo pela Contadoria Judicial no caso de persistir a discordância entre as partes.

A União informou que os débitos foram excluídos do parcelamento; feito o recálculo, a União concluiu que 51,48% do depósito deveria ser convertido em pagamento definitivo e o restante, 48,52%, poderia ser levantado pelo contribuinte.

Intimada, a autora pleiteou a manutenção dos débitos no parcelamento e, conseqüentemente, a extinção pelo pagamento realizado por meio do REFIS; ou, alternativamente, que fosse realizado o confronto entre os valores pagos e a dívida atualizada a fim de ser verificado o percentual a ser levantado pela autora.

Após a manifestação da União, sobreveio a r. interlocutória **agravada**:

“Ciência à União Federal sobre o requerimento da parte autora de fl. 356. Após, em face da informação de pagamento do débito, indefiro a conversão total”.

A r. decisão deve ser mantida.

O d. Juiz de Origem ressaltou a necessidade de remessa dos autos à Contadoria Judicial no caso de persistir a discordância entre as partes.

Diante da divergência quanto aos valores pertencentes a cada uma das partes não há como autorizar nesse momento a conversão do depósito em renda a favor da agravante.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONVERSÃO DE DEPÓSITO EM RENDA A FAVOR DA UNIÃO. EXISTÊNCIA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO. DIVERGÊNCIA DE VALORES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Antes do julgamento da apelação interposta contra a sentença que julgou improcedente o pedido inicial, foi homologado o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se fundava a ação tendo em vista a adesão da autora ao programa de parcelamento (Lei nº 11.941/2009).

2. Assim, a parte autora requereu o levantamento dos valores sob o argumento de que foram observados os requisitos para aproveitamento do benefício legal, resultando na quitação integral da dívida sem que tivesse ocorrido a utilização do depósito.

3. A União informou que os débitos foram excluídos do parcelamento; feito o recálculo, a União concluiu que 51,48% do depósito deveria ser convertido em pagamento definitivo e o restante, 48,52%, poderia ser levantado pelo contribuinte.

4. O d. Juiz de Origem ressaltou a necessidade de remessa dos autos à Contadoria Judicial no caso de persistir a discordância entre as partes.

5. Diante da divergência quanto aos valores pertencentes a cada uma das partes não há como autorizar nesse momento a conversão do depósito em renda a favor da agravante.

6. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006498-96.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: ASSOCIACAO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS
Advogado do(a) APELANTE: GERMANO CESAR DE OLIVEIRA CARDOSO - DF28493-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006498-96.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: ASSOCIACAO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS
Advogado do(a) APELANTE: GERMANO CESAR DE OLIVEIRA CARDOSO - DF28493-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de apelação interposta pela ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS (ANCT) contra sentença que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, pois a impetrante não comprovou que a concessão da ordem em mandado de segurança coletivo beneficiaria seus filiados (73211345 e 73211359).

A apelante aponta a desnecessidade de autorização para a impetração, mas indicou lista de filiados com endereço fiscal em Santos – SP (doc 73211342), no âmbito da circunscrição funcional da autoridade impetrada. Arguiu ainda a desnecessidade de juntar guias de pagamento, na forma do REsp 1.365.095/SP. No mérito, reiterou a inexigibilidade do PIS/COFINS sobre as mesmas contribuições (73211364).

Contrarrazões (73211386).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo provimento do recurso (89009755).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006498-96.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: ASSOCIACAO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS
Advogado do(a) APELANTE: GERMANO CESAR DE OLIVEIRA CARDOSO - DF28493-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O STF, quando do julgamento do RE 573.232/SC submetido ao regime do art. 543-B do CPC/73, deu tratamento processual distinto às associações quando promotoras de demandas em favor de seus associados e quando impetrantes no mandado de segurança coletivo.

No primeiro caso, na qualidade de representante processual, a disciplina do art. 5º, XXI, da CF, exigiria autorização expressa, o que se poderia efetivar por decisão assemblear ou por ato individual de seus associados, mas não por mera previsão em seu estatuto. Ao contrário, no mandado de segurança, enquanto substituto processual (ou legitimado autônomo, a depender da doutrina adotada), prescindir-se-ia de tal requisito, haja vista a ausência de sua previsão no art. 5º, LXX, da CF (Súmula 629 do STF). A inexigibilidade permanece ainda que a pretensão atinja somente parte de seus associados, na forma do art. 21 da Lei 12.016/09 (Súmula 630 do STF).

Segue sua ementa:

REPRESENTAÇÃO. ASSOCIADOS. ARTIGO 5º, INCISO XXI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALCANCE. O disposto no artigo 5º, inciso XXI, da Carta da República encerra representação específica, não alcançando previsão genérica do estatuto da associação a revelar a defesa dos interesses dos associados. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. ASSOCIAÇÃO. BENEFICIÁRIOS. As balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, é definida pela representação no processo de conhecimento, presente a autorização expressa dos associados e a lista destes juntada à inicial.

(STF - PLENO/MIN. MARCO AURÉLIO/DJe de 19.9.2014)

Nesse sentido, jurisprudência do STJ:

RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO SOBRE A VALIDADE DA AUTORIZAÇÃO PARA DESCONTO DE PARCELAS DO MÚTUO BANCÁRIO EM FOLHA DE PAGAMENTO OU MEDIANTE DÉBITO EM CONTA-CORRENTE. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AFASTAMENTO. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR ASSOCIAÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELO STF SOB O REGIME DO ART. 543-B DO CPC/1973. REPRESENTAÇÃO ESPECÍFICA. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. AUSÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DE MÉRITO. 1. Afasta-se a alegação de ofensa ao art. 535, II, do CPC quando o Tribunal de origem se manifesta sobre todas as questões suscitadas e necessárias ao deslinde da controvérsia. 2. O STF, no julgamento do RE n. 573.232/SC, em regime de repercussão geral, firmou o entendimento de que a atuação das associações na defesa dos interesses de seus membros dá-se por representação, e não por substituição processual, salvo nos casos demandado de segurança coletivo. Assim, mostra-se imperiosa a existência de autorização expressa, individual ou por deliberação assemblear. 3. De acordo com o novel entendimento firmado pelo STF, ausente a necessária autorização expressa, carece de legitimidade ativa a associação autora. 4. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(RESP 201300064342 / STJ - TERCEIRA TURMA / MIN. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA / DJE DATA:10/06/2016)

PROCESSO CIVIL. CONSTITUCIONAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. EXECUÇÃO. LEGITIMIDADE DE ASSOCIAÇÃO. AUTORIZAÇÃO ESPECÍFICA. ASSEMBLEIA GERAL. EXISTÊNCIA. POSSIBILIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal, após o julgamento do RE 573.232/SC, submetido ao rito do art. 543-B do CPC, firmou o entendimento de que "as balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, é definida pela representação no processo de conhecimento, presente a autorização expressa dos associados e a lista destes juntada à inicial". Essa autorização, segundo o Pretório Excelso e a teor do disposto no art. 5º, inciso XXI, da Constituição Federal, pode ser tanto por ato individual do associado como por deliberação assemblear. 2. No caso, registre-se, não se trata de execuções individuais do título coletivo promovidas pelos respectivos associados, mas de pretensão executória formulada pela própria entidade associativa, isto é, a mesma associação que integrou a relação jurídico-processual durante o processo de conhecimento (mandado de segurança). 3. Dessarte, ainda que se adote o entendimento proferido pelo STF no citado recurso extraordinário, em repercussão geral, o resultado do presente recurso permanece o mesmo, porquanto está consignada pela Corte de origem a existência de autorização específica assemblear para a entidade associativa ingressar com a ação judicial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento

(AGARESP 201200102737 / STJ - SEGUNDA TURMA / DES. FED. CONV. DIVA MALERBI / DJE DATA:26/02/2016)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. SUPRESSÃO DE VANTAGEM EM ACORDO JUDICIAL CELEBRADO PELO ESTADO E SINDICATO. SUBSTITUTO PROCESSUAL. ATO CONCRETO. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA. MARCO INICIAL. DECADÊNCIA EVIDENTE. 1. A jurisprudência desta Corte tem orientação firmada no sentido de que a fixação, a alteração ou a supressão de cálculo da remuneração do servidor são atos comissivos únicos e de efeitos permanentes, iniciando-se a contagem do prazo decadencial a partir da ciência do ato impugnado. (AgRg no AREsp 583.974/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 03/12/2014). 2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, os sindicatos e associações, na qualidade de substitutos processuais, detêm legitimidade para atuar judicialmente na defesa dos interesses coletivos de toda a categoria que representam, sendo prescindível a relação nominal dos filiados e suas respectivas autorizações, nos termos da Súmula 629/STF. (AgRg no REsp 1423791/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 26/03/2015). 3. Agravo regimental improvido.

(AROMS 200902037179 / STJ - SEXTA TURMA / MIN. NEFI CORDEIRO / DJE DATA:11/09/2015)

O STF reafirmou sua jurisprudência no julgamento do RE 612.043, indicando expressamente as condições para que os beneficiários aproveitem do título judicial obtido após o resultado de ação coletiva – ressalvada a situação processual específica da ação civil pública e do mandado de segurança coletivo. Segue sua ementa:

EXECUÇÃO – AÇÃO COLETIVA – RITO ORDINÁRIO – ASSOCIAÇÃO – BENEFICIÁRIOS. Beneficiários do título executivo, no caso de ação proposta por associação, são aqueles que, residentes na área compreendida na jurisdição do órgão julgador, detinham, antes do ajuizamento, a condição de filiados e constaram da lista apresentada com a peça inicial.

(RE 612.043 / STF – PLENO / MIN. MARCO AURÉLIO / DJE 06.10.17)

Logo, a legitimidade ativa da associação para a impetração do mandado de segurança coletivo pressupõe apenas que a causa tenha por objeto **interesse de seus associados ou da categoria que representa**, independentemente de autorização expressa destes, dada a disposição constitucional de que nessa situação atua como substituto processual daqueles. O pressuposto configura o interesse de agir neste tipo de demanda, restando incólume a comprovação da necessidade e utilidade da jurisdição almejada sob aquele prisma.

No caso, pede a associação de contribuintes o reconhecimento da não inclusão do PIS/COFINS em sua própria base de cálculo, em favor de seus associados e daqueles que futuramente se associem.

Porém, não mantinha em seus quadros qualquer pessoa jurídica sujeita à circunscrição da autoridade impetrada, a justificar a necessidade ou a utilidade do ajuizamento, inexistindo assim o risco da ocorrência do fato gerador ora gureado. A eventualidade do ingresso de pessoas jurídicas como associados não pode servir como pretexto para o atendimento ao interesse de agir, porquanto o binômio necessidade/utilidade deve ser verificado desde a impetração, sob pena de se conferir à associação título judicial em abstrato.

Nem se diga que bastaria a pertinência temática para a dita comprovação. A finalidade da associação não se volta a uma categoria ou grupo específico de pessoas, mas sim a todos os contribuintes do país, qualidade deveras genérica a permitir como suficiente apenas que a causa em tela tenha relação com seu objeto social. O entendimento contrário daria à associação o direito de discutir todas as questões tributárias pertinentes ao ordenamento brasileiro, como agora intenta em diversas ações, independentemente do efetivo interesse de seus associados no tema, reforçando o risco da obtenção de jurisdição sem o respaldo fático que a justifique.

A impetrante vem sofrendo revezes no Judiciário pelo mesmo motivo, possibilitando concluir com segurança que o ingresso desses associados, bem como daqueles poucos espalhados pelo país, não configura genuíno intento associativo, mas apenas uma tentativa de a impetrante camuflar a inexistência de interesse coletivo *latu sensu* a justificar a impetração.

Seguem ementas dos julgados ora referidos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS CONTRIBUINTE DE TRIBUTOS - ANCT. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. 1. O art. 5º, inciso LXX, da Constituição Federal prescreve como requisito essencial para propositura da ação mandamental coletiva a defesa dos interesses dos associados. Assim, pressupõe-se a existência de filiados para que a associação cumpra seu objeto social. 2. O egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento submetido ao regime do art. 543 - B do Código de Processo Civil de 1973 (Repercussão Geral), reconheceu que: "As balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, é definida pela representação no processo de conhecimento, presente a autorização expressa dos associados e a lista destes juntada à inicial". (RE 573232, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Relator p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 14/05/2014, DJE-182 DIVULG 18-09-2014 PUBLIC 19-09-2014 EMENT VOL-02743-01 PP-00001). 3. A via estreita do mandado de segurança não possibilita dilação probatória, devendo o direito pleiteado ser líquido e certo e as provas estarem pré-constituídas. "In casu", verifica-se que a impetrante não colacionou aos autos documentos que comprovem sequer a incidência de fato gerador da exação questionada, o que demonstra a falta de interesse na demanda. 4. O provimento jurisdicional deve ter um resultado útil, de modo que: "é mister que a Associação comprove, por ocasião da propositura da ação, ao menos, que possui nos seus quadros associados que, ainda que potencialmente, possam ser atingidos pelo ato de autoridade cujos efeitos pretende sustar ou desconstituir". (AMS 0016707-33.2014.4.01.3801 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA, OITAVA TURMA, e-DJF1 de 23/09/2016). 5. "A impetrante, Associação Nacional dos Contribuintes de Tributos, ao que tudo indica, não possui associados que se beneficiariam da segurança porventura concedida neste MS. Em verdade, os únicos integrantes da associação são seus sócios-fundadores, todos pessoas físicas (05 advogados e 01 administrador), que decidiram criar a ANCT, associação de âmbito nacional". (AMS 0015543-90.2014.4.01.3200 / AM, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 30/09/2016). 6. Destaca-se, ainda, excerto de decisão monocrática proferida pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça, em exame de admissibilidade de recurso especial, ressaltando que: "[...] É preciso ponderar que efetivamente todos os contribuintes de tributos do País podem ser tidos como potencialmente associados da impetrante, ou seja, a associação impetrante não está restrita a um grupo, e o âmbito de atuação da legitimidade passiva da autoridade apontada no writ deve restringir-se aos associados com domicílio fiscal atendido pela Delegacia da Receita Federal respectiva". (RESp 1595294, Rel. Ministra Regina Helena Costa, publicação: 04/05/2017). 7. Processo extinto, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, VI, do NCPC. Apelação prejudicada.

(APELAÇÃO 00152208520144013200 / TRF1 – SÉTIMA TURMA / DES. FED. HÉRCULES FAJOSSES / e-DJF1 DATA:10/11/2017)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS. ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS CONTRIBUINTE DE TRIBUTOS - ANCT. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE TENHA PESSOAS JURÍDICAS COMO ASSOCIADAS. INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA. ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/1973. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. Não foi juntada com a inicial pela Associação impetrante nenhuma prova de que tenha como associada alguma pessoa jurídica. Ao contrário, vê-se dos autos que ela apenas tem pessoas físicas como associadas. Assim, não há qualquer utilidade ou necessidade no provimento judicial que objetiva o reconhecimento do direito de seus filiados à exclusão do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS, na medida em que apenas pessoas jurídicas, e não pessoas físicas, realizam os fatos geradores próprios dessas contribuições. 2. Tratando-se de mandado de segurança coletivo, não se exige, a teor do artigo 5º, inciso LXX, da Constituição Federal, a juntada aos autos de autorizações individuais dos associados ou mesmo de lista com os nomes respectivos, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 573.232/SC. Entretanto, para análise da utilidade e necessidade da tutela jurisdicional, é mister que a Associação comprove, por ocasião da propositura da ação, ao menos, que possui nos seus quadros associados que, ainda que potencialmente, possam ser atingidos pelo ato de autoridade cujos efeitos pretende sustar ou desconstituir. 3. Intimada para comprovar a existência de associado seu submetido ao ato coator da autoridade impetrada, a impetrante assim não o fez, impondo-se a manutenção da sentença que extinguiu o processo, nos termos do artigo 267, IV e VI, do CPC/1973, vigente na data de sua prolação. 4. Apelação não provida.

(APELAÇÃO 00387289420144013803 / TRF1 – OITAVA TURMA / DES. FED. MARCOS AUGUSTO DE SOUSA / e-DJF1 DATA:25/08/2017)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS, DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO E DE INTERESSE DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS OU ECONÔMICAS. COMPENSAÇÃO. ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS CONTRIBUINTE DE TRIBUTOS - ANCT. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE TENHA PESSOAS JURÍDICAS COMO ASSOCIADAS. INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA. ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/1973. INDEFERIDA A INICIAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. Não foi juntada com a inicial pela Associação impetrante nenhuma prova de que tenha como associada alguma pessoa jurídica. Ao contrário, vê-se dos autos que ela apenas tem pessoas físicas como associadas. Assim, não há qualquer utilidade ou necessidade no provimento judicial que objetiva o reconhecimento do direito de seus filiados à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, na medida em que apenas pessoas jurídicas, e não pessoas físicas, realizam os fatos geradores próprios dessas contribuições. 2. Tratando-se de mandado de segurança coletivo, não se exige, a teor do artigo 5º, inciso LXX, da Constituição Federal, a juntada aos autos de autorizações individuais dos associados ou mesmo de lista com os nomes respectivos, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 573.232/SC. Entretanto, para análise da utilidade e necessidade da tutela jurisdicional, é mister que a Associação comprove, por ocasião da propositura da ação, ao menos, que possui nos seus quadros associados que, ainda que potencialmente, possam ser atingidos pelo ato de autoridade cujos efeitos pretende sustar ou desconstituir. 3. Intimada para comprovar a existência de associado seu submetido ao ato coator da autoridade impetrada, a impetrante assim não o fez, impondo-se a manutenção da sentença que indeferiu a inicial, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC/1973, vigente na data de sua prolação. 4. Apelação não provida.

(APELAÇÃO 00123002020144013304 / TRF1 – OITAVA TURMA / DES. FED. MARCOS AUGUSTO DE SOUSA / e-DJF1 DATA:23/06/2017)

Nesse sentido também: REsp 1595290 / STJ / MIN. GURGEL DE FARIA / D.E. 23.05.2019, AREsp 1207774 / STJ / MIN. BENEDITO GONÇALVES / D.E. 06.12.2018 e REsp 1646728 / STJ / MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES / DE 30.05.2018.

O comportamento processual da impetrante, com a impetração de diversos mandados de segurança em diferentes Seções Judiciárias não só deste Tribunal, como também do TRF1 e TRF2, sempre sem demonstrar ao menos a existência de associados que justificassem a impetração, demonstra que litiga na verdade interesse próprio, voltado para alcançar o título judicial e, conseqüentemente, ofertá-lo no mercado para angariar novos associados naquelas regiões.

O comportamento traduz, portanto, litigância de má-fé, em razão da alteração da verdade sobre os fatos, ou seja, sobre a real finalidade do processo, na forma do artigo 80, II, do CPC/2015, sujeitando a impetrante à multa prevista em seu art. 81, caput e §2º, aqui arbitrada em 05 salários mínimos, dado o valor irrisório atribuído à causa.

Pelo exposto, inexistente o interesse de agir da impetrante, nego provimento ao apelo e confirmo a denegação da segurança, com imposição de multa por litigância de má-fé.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. TRIBUTÁRIO. ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE CONTRIBUÍNTES (ANDCT). AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE ASSOCIADOS PESSOA JURÍDICA A JUSTIFICAR A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL PERQUIRIDA, VOLTADA PARA O RECONHECIMENTO DA INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO PIS/COFINS SOBRE VALORES DAS PRÓPRIAS CONTRIBUIÇÕES. INGRESSO DE ASSOCIADO NO CURSO DO PROCESSO NÃO REPRESENTOU GENUÍNO INTERESSE ASSOCIATIVO, MAS TENTATIVA DE CAMUFLAR A INEXISTÊNCIA DE INTERESSE COLETIVO LATU SENSU. RECURSO DESPROVIDO.

1. A legitimidade ativa da associação para a impetração do mandado de segurança coletivo pressupõe apenas que a causa tenha por objeto **interesse de seus associados ou da categoria que representa**, independentemente de autorização expressa, dada a disposição constitucional de que nessa situação atua como substituto processual daqueles (RE 573.232/SC). O pressuposto configura o interesse de agir neste tipo de demanda, restando incólume a comprovação da necessidade e utilidade da jurisdição almejada, sob aquele prisma.

2. No caso, pede a associação de contribuintes o reconhecimento da não incidência do PIS/COFINS sobre valores referentes às próprias contribuições, em favor de seus associados e daqueles que futuramente se associem. Porém, não mantém em seus quadros qualquer pessoa jurídica sujeita à circunscrição da autoridade impetrada, a justificar a necessidade ou a utilidade do ajuizamento, inexistindo assim o risco da ocorrência do fato gerador ora gurgreado. A eventualidade do ingresso de pessoas jurídicas como associados não pode servir como pretexto para o atendimento ao interesse de agir, porquanto o binômio necessidade/utilidade deve ser verificado desde a impetração, sob pena de se conferir à associação título judicial em abstrato.

3. Não se diga que bastaria a pertinência temática para a dita comprovação. A finalidade da associação não se volta a uma categoria ou grupo específico de pessoas, mas sim a todos os contribuintes do país, qualidade deveras genérica a permitir como suficiente apenas que a causa em tela tenha relação com seu objeto social. O entendimento contrário daria à associação o direito de discutir todas as questões tributárias pertinentes ao ordenamento brasileiro, como agora intenta em diversas ações, independentemente do efetivo interesse de seus associados no tema, reforçando o risco da obtenção de jurisdição sem qualquer respaldo fático.

4. Nem se diga que bastaria a pertinência temática para a dita comprovação. A finalidade da associação não se volta a uma categoria ou grupo específico de pessoas, mas sim a todos os contribuintes do país, qualidade deveras genérica a permitir como suficiente apenas que a causa em tela tenha relação com seu objeto social. O entendimento contrário daria à associação o direito de discutir todas as questões tributárias pertinentes ao ordenamento brasileiro, como agora intenta em diversas ações, independentemente do efetivo interesse de seus associados no tema, reforçando o risco da obtenção de jurisdição sem o respaldo fático que a justifique.

5. O comportamento processual da impetrante, com a impetração de diversos mandados de segurança em diferentes Seções Judiciárias não só deste Tribunal, como também do TRF1 e TRF2, sempre sem demonstrar ao menos a existência de associados que justificassem a impetração, demonstra que litiga na verdade interesse próprio, voltado para alcançar o título judicial e, conseqüentemente, ofertá-lo no mercado para angariar novos associados naquelas regiões. Traduz, portanto, litigância de má-fé, em razão da alteração da verdade sobre os fatos, ou seja, sobre a real finalidade do processo, na forma do artigo 80, II, do CPC/2015, sujeitando a impetrante à multa prevista em seu art. 81, caput e §2º, aqui arbitrada em 05 salários mínimos, dado o valor irrisório atribuído à causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao apelo e confirmou a denegação da segurança, com imposição de multa por litigância de má-fé, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006729-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: PCM COMERCIO E SERVICOS DE ILUMINACAO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006729-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: PCM COMERCIO E SERVICOS DE ILUMINACAO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto por PCM COMÉRCIO E SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO LTDA em face de decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, IV, a, do CPC/2015 (ID nº 64283431).

O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que rejeitou **exceção de pré-executividade** oposta em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária.

Nas razões do agravo de instrumento a recorrente reiterou a alegação expendida acerca da ocorrência de *prescrição parcial do crédito tributário relativamente à Certidão de Dívida 80 7 06 032099-92 tendo em vista o lapso temporal superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito/data do vencimento (13/02/2004) até o despacho que ordenou a citação (26/06/2015)*.

Reafirmou também a alegação de nulidade do título executivo em razão da inclusão do ICMS na composição da base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, o excipiente interpôs agravo interno pleiteando a reforma do julgado. Para tanto, repisa os mesmos argumentos apresentados nas razões do agravo de instrumento no que diz respeito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS (ID nº 71280003).

Recurso respondido (ID nº 73265634).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006729-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: PCM COMERCIO E SERVICOS DE ILUMINACAO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Entendo ser o agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que o agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento no que diz respeito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.

Com efeito, se o recurso interposto não se relaciona com a decisão recorrida, pois apenas reitera parte das razões do agravo de instrumento sem questionar porque o recurso não poderia ser julgado monocraticamente, não vejo como ser conhecido o presente agravo.

Nesse sentido aponta a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, formada ao tempo do Código de Processo Civil de 1973 é que em parte é ainda aproveitável, temos:

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. NÃO IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 182/STJ. 1. A mera e genérica reiteração dos argumentos ou a simples transcrição de trechos da decisão recorrida, sem que o recorrente indique ou especifique as razões de sua discordância com o julgado, não são suficientes para o conhecimento do recurso. 2. Cumpre ao recorrente impugnar os termos da decisão recorrida e apontar as razões de seu inconformismo de modo claro e inteligível, a fim de viabilizar a compreensão da controvérsia (Súmula n. 182/STJ). 3. Agravo regimental não provido.

(AARESP 200801018780, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:16/09/2013 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DE RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. RAZÕES DO AGRAVO QUE NÃO COMBATERAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE INADMITIU O RECURSO ESPECIAL. SÚMULA N. 182/STJ, POR ANALOGIA. 1. Nas razões do agravo, a parte não combateu todos os motivos que ensejaram a negativa de seguimento do recurso especial constantes da decisão agravada, razão pela qual houve aplicação da Súmula 182/STJ, cuja manutenção merece prosperar. 2. A agravante limitou-se a rebater a matéria de fundo (impossibilidade da penhora do crédito trabalhista - violação dos arts. 649, IV, do CPC e 7º da CF/88) e a alegar contrariedade ao art. 535, I e II, do CPC, deixando de impugnar especificamente os demais fundamentos relativos à impossibilidade de apreciação de matéria constitucional na via especial e a aplicação da Súmula 283/STF. 3. É condição necessária à viabilidade de qualquer recurso, que o recorrente, ao manifestar o seu inconformismo, tenha rechaçado todos os fundamentos da decisão recorrida. Em se tratando de agravo, é dever do agravante infirmar completamente a decisão agravada para esta Corte, não bastando também a reiteração das razões desenvolvidas no bojo do apelo especial. 4. Agravo regimental não provido.

(AGARESP 201101404608, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 28/11/2011 ..DTPB:.)

Finalmente, o ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa (**RS 2.212.216,05**) a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

Pelo exposto, **não conheço do agravo interno com imposição de multa.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR, ONDE O AGRAVANTE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que o agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigimos artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.

2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo interno, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001758-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: ADVANCE VENDAS E MARKETING LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO ALBERTO SQUASSONI - SP239860-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001758-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: ADVANCE VENDAS E MARKETING LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO ALBERTO SQUASSONI - SP239860-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsomdi Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto por ADVANCE VENDAS E MARKETING LTDA – EPP em face de decisão que negou provimento ao **agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, IV, b, do CPC/2015 (ID nº 64316032).**

O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que rejeitou **exceção de pré-executividade** oposta em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária.

Sustentou a ocorrência da prescrição intercorrente haja vista o decurso de mais de cinco anos entre a não localização do devedor (2009) e a remessa dos autos à Justiça Federal para o prosseguimento do feito executivo (2017).

Da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, o excipiente interpôs agravo interno pleiteando a reforma do julgado. Para tanto, repisa os mesmos argumentos apresentados nas razões do agravo de instrumento (ID nº 71291617).

Recurso respondido (ID nº 73257212).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001758-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: ADVANCE VENDAS E MARKETING LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO ALBERTO SQUASSONI - SP239860-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Entendo ser o agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que o agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.

Com efeito, se o recurso interposto não se relaciona com a decisão recorrida, pois apenas reitera as razões do agravo de instrumento sem questionar porque o recurso não poderia ser julgado monocraticamente, não vejo como ser conhecido o presente agravo.

Nesse sentido aponta a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, formada ao tempo do Código de Processo Civil de 1973 é que em parte é ainda aproveitável, temos:

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. NÃO IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 182/STJ. 1. A mera e genérica reiteração dos argumentos ou a simples transcrição de trechos da decisão recorrida, sem que o recorrente indique ou especifique as razões de sua discordância com o julgado, não são suficientes para o conhecimento do recurso. 2. Cumpre ao recorrente impugnar os termos da decisão recorrida e apontar as razões de seu inconformismo de modo claro e inteligível, a fim de viabilizar a compreensão da controvérsia (Súmula n. 182/STJ). 3. Agravo regimental não provido.

(AARESP 200801018780, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 16/09/2013 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DE RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. RAZÕES DO AGRAVO QUE NÃO COMBATERAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE INADMITIU O RECURSO ESPECIAL. SÚMULA N. 182/STJ, POR ANALOGIA. 1. Nas razões do agravo, a parte não combateu todos os motivos que ensejaram a negativa de seguimento do recurso especial constantes da decisão agravada, razão pela qual houve aplicação da Súmula 182/STJ, cuja manutenção merece prosperar. 2. A agravante limitou-se a rebater a matéria de fundo (impossibilidade da penhora do crédito trabalhista - violação dos arts. 649, IV, do CPC e 7º da CF/88) e a alegar contrariedade ao art. 535, I e II, do CPC, deixando de impugnar especificamente os demais fundamentos relativos à impossibilidade de apreciação de matéria constitucional na via especial e a aplicação da Súmula 283/STF. 3. É condição necessária à viabilidade de qualquer recurso, que o recorrente, ao manifestar o seu inconformismo, tenha rechaçado todos os fundamentos da decisão recorrida. Em se tratando de agravo, é dever do agravante infirmar completamente a decisão agravada para esta Corte, não bastando também a reiteração das razões desenvolvidas no bojo do apelo especial. 4. Agravo regimental não provido.

(AGARESP 201101404608, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 28/11/2011 ..DTPB:.)

Finalmente, o ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa (R\$ 48.272,16) a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

Pelo exposto, **não conheço do agravo interno com imposição de multa.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR, ONDE O AGRAVANTE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que o agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.

2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo interno, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007401-76.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IRMAOS LAURENTI & CIA. LTDA - EPP, COMERCIAL MADEIREIRA CAPUCHI LTDA - ME, MOS VINIL INDUSTRIA E COMERCIO DE BRINQUEDOS LTDA, MAGRIL COM DE MAQUINAS E IMPLEMENTOS AGRICOLAS LTDA - ME, HUMBERTO DIONISIO GOLDONI & FILHO LTDA - ME, OSVALDO REGONHA & FILHO LTDA. - ME, IRMAOS TIVERON LTDA - EPP, ANTONIO & FRANCISCO SCUDELER LTDA - EPP, AZEVEDO E RANGEL LTDA, UGUETTO & CIA. LTDA - EPP, ZANELLA MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA - ME, GERVASIO DE ZANETI BENETOM - ME, FABIO JOSE DE OLIVEIRA & CIA LTDA - ME, VINIPLAS INDE COM DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA, FRANGO FORTE PRODUTOS AVICOLAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007401-76.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IRMAOS LAURENTI & CIA. LTDA - EPP, COMERCIAL MADEIREIRA CAPUCHI LTDA - ME, MOSVINIL INDUSTRIA E COMERCIO DE BRINQUEDOS LTDA, MAGRIL COM DE MAQUINAS E IMPLEMENTOS AGRICOLAS LTDA - ME, HUMBERTO DIONISIO GOLDONI & FILHO LTDA - ME, OSVALDO REGONHA & FILHO LTDA. - ME, IRMAOS TIVERON LTDA - EPP, ANTONIO & FRANCISCO SCUDELER LTDA - EPP, AZEVEDO E RANGEL LTDA, UGUETTO & CIA. LTDA - EPP, ZANELLA MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA - ME, GERVASIO DE ZANETI BENETOM - ME, FABIO JOSE DE OLIVEIRA & CIA LTDA - ME, VINIPLAS INDE COM DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA, FRANGO FORTE PRODUTOS AVICOLAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto pela União em face de decisão monocrática que não conheceu do agravo de instrumento por se tratar de matéria preclusa (ID nº 62099070)

O agravo de instrumento foi interposto contra a decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu e homologou o laudo produzido pela Contadoria Judicial.

Sustentou a União que a ação originária é composta por diversos *litisconsortes*, alguns vinculados à circunscrição fiscal da Delegacia da Receita Federal de Bauru e outros à Delegacia da Receita Federal de Piracicaba.

Informou que juntou aos autos originais a manifestação da Receita Federal de Bauru que concluiu pela concordância dos cálculos em relação aos autores vinculados àquele autoridade fiscal, destacando que os cálculos dos outros litisconsortes não foram analisados.

Alegou que a decisão agravada deve ser reformada pois homologou os cálculos do Contador Judicial sem a análise completa dos cálculos pela Receita Federal, sendo que posteriormente a Receita Federal de Piracicaba elaborou os cálculos e constatou divergência entre a conta da Receita Federal e a da Contadoria do Juízo.

Em face da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, a executada interpôs agravo interno arguindo a necessidade de a matéria ser apreciada pelo órgão colegiado. No mérito, requer a reforma da decisão para que seja afastada a preclusão (ID nº 67488150).

Recurso respondido (ID nº 69492422).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007401-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IRMAOS LAURENTI & CIA. LTDA - EPP, COMERCIAL MADEIREIRA CAPUCHI LTDA - ME, MOSVINIL INDUSTRIA E COMERCIO DE BRINQUEDOS LTDA, MAGRIL COM DE MAQUINAS E IMPLEMENTOS AGRICOLAS LTDA - ME, HUMBERTO DIONISIO GOLDONI & FILHO LTDA - ME, OSVALDO REGONHA & FILHO LTDA. - ME, IRMAOS TIVERON LTDA - EPP, ANTONIO & FRANCISCO SCUDELER LTDA - EPP, AZEVEDO E RANGEL LTDA, UGUETTO & CIA. LTDA - EPP, ZANELLA MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA - ME, GERVASIO DE ZANETI BENETOM - ME, FABIO JOSE DE OLIVEIRA & CIA LTDA - ME, VINIPLAS INDE COM DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA, FRANGO FORTE PRODUTOS AVICOLAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que não conheceu do agravo de instrumento.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno " (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espriam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

A executada União Federal teve oportunidade de se manifestar sobre os cálculos da Contadoria e na ocasião concordou com os valores apresentados (fls. 2077/2.078, aqui ID 45859520, págs. 18/20).

Embora naquele momento processual tenha juntado com sua manifestação apenas o parecer e documentos de cálculos da Delegacia da Receita Federal de *Bauru*, não fez a União qualquer ressalva ou pedido de dilação de prazo para apresentação de detalhamento de cálculos em relação aos litisconsortes que eventualmente não constaram do referido parecer, restando assim **preclusa** a questão.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO DE CRITÉRIO DE CÁLCULO.

1. Cuidam os autos de agravo de instrumento interposto pela CEF contra decisão que rejeitou arguição de erro material em execução de sentença sobre índices de correção monetária nos saldos das contas do FGTS. O Tribunal a quo, confirmando a sentença, negou provimento ao pleito da recorrente, afirmando que os critérios de cálculo devem ser discutidos em sede de embargos à execução. Em sede de recurso especial alega a CEF violação do art. 463, I do CPC,

aduzindo em suas razões, que a revisão dos cálculos é matéria de ordem pública, devendo ser corrigida de ofício pelo magistrado.

2. No presente caso não há qualquer erro material, o qual se configura quando há falha aritmética ou datilográfica, sendo corrigível de ofício pelo magistrado nos termos do art. 463, I do CPC.

3. A CEF busca o reexame dos critérios de cálculo, os quais deveriam ter sido questionados por meio de embargos à execução. Não se manifestando a recorrente no momento oportuno, é impossível a rediscussão da matéria em face do óbice da preclusão.

4. Recurso especial não-provido.

(RESP nº 729.989/RS - DJ 29/08/2005 - Relator Ministro JOSE DELGADO - Primeira Turma)

Tendo em vista que o valor homologado é aquele indicado nos cálculos da Contadoria Judicial com os quais a União manifestou prévia concordância, não há como ser conhecido o agravo de instrumento.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIACÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. A executada União Federal teve oportunidade de se manifestar sobre os cálculos da Contadoria e na ocasião concordou com os valores apresentados. Muito embora naquele momento processual tenha juntado com sua manifestação apenas o parecer e documentos de cálculos da Delegacia da Receita Federal de *Bauru*, não fez a União qualquer ressalva ou pedido de dilação de prazo para apresentação de detalhamento de cálculos em relação aos litisconsortes que eventualmente não constaram do referido parecer, restando assim **preclusa** a questão.

4. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000382-68.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: DALLMER PALMEIRA RODRIGUES DE ASSIS
Advogado do(a) APELANTE: CLIBBER PALMEIRA RODRIGUES DE ASSIS - SP211743
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000382-68.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: DALLMER PALMEIRA RODRIGUES DE ASSIS
Advogado do(a) APELANTE: CLIBBER PALMEIRA RODRIGUES DE ASSIS - SP211743
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto por DALLMER PALMEIRA RODRIGUES DE ASSIS, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 11/3/2019 que **negou provimento à apelação e indeferiu o pedido de tutela de urgência antecipada incidental**, mantendo a r. sentença que **julgou improcedente a ação**.

Nas razões do presente AGRAVO, DALLMER PALMEIRA RODRIGUES DE ASSIS sustenta, em síntese, que a espondilolistese da qual é portador não é limitadora para o exercício da função de Agente de Polícia Federal; que o Edital não pode criar limitação ao exercício do cargo; que somente através da participação no curso de formação é que será possível verificar se a aventada incapacidade é limitadora para o exercício do cargo. Afirmo que a sua eliminação do certame violou os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e isonomia.

A UNIÃO apresentou contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000382-68.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: DALLMER PALMEIRA RODRIGUES DE ASSIS
Advogado do(a) APELANTE: CLIBBER PALMEIRA RODRIGUES DE ASSIS - SP211743
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

A r. decisão impugnada esclareceu devidamente que todos os exames e pareceres médicos carreados aos autos apontam que o autor é portador de espondilolistese grau I de L5-S1, subsumindo-se, desta forma, ao impedimento constante do Edital, em seu Anexo III, item 4.1, subitem X.1.k., o que confere plena legitimidade e legalidade ao ato administrativo que declarou o autor/agravante inapto na fase dos exames médicos, impedindo-o de se matricular no curso de formação profissional da Academia Nacional de Polícia.

Não se concebe que o autor/agravante, após aceitar as regras do Edital, lei interna do certame, ao qual estava vinculado, venha a questioná-lo sob o enfoque da legalidade e da razoabilidade apenas após ter sido reprovado na fase dos exames médicos, ao qual todos os candidatos foram indistintamente submetidos, em observância ao caráter isonômico que caracteriza os processos seletivos.

Nesse contexto, destacou-se jurisprudência do STJ: “*O acórdão recorrido não destoia da orientação desta Corte, no sentido ser o edital a lei interna do concurso público, vinculando não apenas os candidatos, mas também a própria Administração, com regras dirigidas à observância do princípio da igualdade. (AgInt no RMS 50.936/BA, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 25.10.2016). Nesse sentido também: RMS 52.533/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 14/11/2017, DJe 20/11/2017; MS 14.686/DF, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, julgado em 13/9/2017, DJe 20/9/2017*” (AgInt no AREsp 1196863/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 10/12/2018).

Nessa Egrégia Corte:

“O edital é lei interna que vincula não apenas os candidatos, mas também a própria Administração, e que estabelece regras dirigidas à observância do princípio da igualdade, devendo ambas as partes observar suas disposições. Resta claro que os requisitos do edital não violam nenhum dos princípios constitucionais, pois a regra é estabelecida de forma geral e irrestrita para todos. Há entendimento consolidado tanto nesta E. Corte Regional, quanto no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o edital é a lei do concurso, vinculando, aos seus estritos termos, tanto a Administração Pública quanto os candidatos nele inscritos”.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 288859 - 0014841-72.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2018)

"O edital é a lei dos concursos públicos e possui efeito vinculante para o ente público que realiza o certame e para os candidatos, devendo ser rigorosamente observado (STJ, RMS 49.887/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/03/2017). A seleção em questão foi regida pelos princípios da publicidade, impessoalidade e eficiência, dentro dos limites do poder discricionário da Administração (razoabilidade e proporcionalidade), sendo que a eliminação do autor ocorreu consoante critérios previamente estabelecidos no Edital, ao qual ele livre e conscientemente aderiu, deixando de apresentar qualquer impugnação no momento oportuno, vindo a questioná-lo somente após ter sido reprovado no teste físico, ao qual todos os candidatos aprovados na fase objetiva, indistintamente, foram submetidos, em observância ao caráter isonômico que caracteriza os concursos públicos. Inexiste, assim, qualquer ilegalidade ou arbitrariedade a ser judicialmente sanada".

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1955361 - 0011474-39.2010.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 01/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/02/2018)

Dessa forma, vislumbra-se claramente que os argumentos apresentados no agravo não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão impugnada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. CONCURSO PÚBLICO. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto por DALLMER PALMEIRA RODRIGUES DE ASSIS, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 11/3/2019 que **negou provimento à apelação e indeferiu o pedido de tutela de urgência antecipada incidental**, mantendo a r. sentença que **julgou improcedente a ação**.

2. Todos os exames e pareceres médicos carreados aos autos apontam que o autor é portador de espondilolistese grau I de L5-S1, subsumindo-se, desta forma, ao impedimento constante do Edital, em seu Anexo III, item 4.1, subitem X.1.k., o que confere plena legitimidade e legalidade ao ato administrativo que declarou o autor/agravante inapto na fase dos exames médicos, impedindo-o de se matricular no curso de formação profissional da Academia Nacional de Polícia.

3. Não se concebe que o autor/agravante, após aceitar as regras do Edital, lei interna do certame, ao qual estava vinculado, venha a questioná-lo sob o enfoque da legalidade e da razoabilidade apenas após ter sido reprovado na fase dos exames médicos, ao qual todos os candidatos foram indistintamente submetidos, em observância ao caráter isonômico que caracteriza os processos seletivos. Precedentes no STJ (AgInt no AREsp 1196863/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 10/12/2018). Nesta Corte Regional (TRF3, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 288859 - 0014841-72.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, j. 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2018; TRF3, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1955361 - 0011474-39.2010.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, j. 01/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/02/2018).

4. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, **negou provimento ao agravo interno**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: SANDRA APARECIDA BRAZ
Advogado do(a) APELANTE: MAURI CESAR MACHADO - SP174818-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014593-30.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: SANDRA APARECIDA BRAZ
Advogado do(a) APELANTE: MAURI CESAR MACHADO - SP174818-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonson di Salvo, Relator:

Trata-se de apelação interposta por **Sandra Aparecida Braz** contra sentença proferida na **impugnação à execução de sentença** apresentada pela **União Federal** (Fazenda Nacional), em razão de ter sido condenada à restituição do imposto de renda incidente sobre os juros de mora e valores recebidos acumuladamente por força de reclamação trabalhista.

Sustentou a União, em síntese, que a requerida moveu a execução do julgado, reclamando o valor de R\$ 45.990,47, atualizados para fevereiro de 2016, a título de restituição de IRRF, com base no título judicial.

Defendeu que, nos termos da sentença que transitou em julgado, a forma de apuração do IRRF indevido deve ser aferida por meio da efetiva incidência do tributo sobre o valor mensal da parcela salarial devida, no momento em que deveria ter sido recebida na forma correta, com a utilização das respectivas tabelas e alíquotas vigentes à época e respectivas declarações de ajuste anual.

Afirmou que os períodos reclamados na ação trabalhista remontam de junho de 1996 a maio de 2001 e o acordo data de 2008. Ocorre, todavia, que a autora não trouxe aos autos qualquer documento oficial que comprove os valores recebidos nos períodos mencionados, mas apenas uma planilha elaborada unilateralmente e sem qualquer força probatória.

Não houve demonstração detalhada da origem do crédito da autora, com valores devidos e a serem restituídos, mês a mês, conforme a decisão judicial, o que alegou dificultar o direito de defesa da Fazenda e levar à nulidade da execução.

Argumenta, ademais, que na repetição de indébito, o pedido deve ser certo e determinado, conforme o art. 320 do CPC, e a inicial deve ser instruída com os documentos comprobatórios do direito em que se funda a ação, o que não foi feito oportunamente e não foi sanado pelo juízo na ocasião.

Alegou, por esses motivos, que a execução dos valores deveria ser precedida da respectiva ação de liquidação, nos termos do art. 509 do CPC.

Requer, portanto, com base no art. 535, III, do CPC, tendo em vista a ausência dos documentos comprobatórios dos recolhimentos indevidos e a ausência de liquidez da execução, seja decretada sua nulidade, nos termos do art. 803, I, do CPC.

O Juízo *a quo* determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial para elaboração de parecer conclusivo.

Em resposta, a Contadoria informou que para a elaboração dos cálculos é necessário acostar aos autos as planilhas homologadas pela Justiça do Trabalho, com a discriminação mês a mês das diferenças recebidas na ação trabalhista em seus valores originais, antes da aplicação de correção monetária e juros, bem como as declarações de ajuste anual dos anos de competência das parcelas.

Intimada a proceder à juntada da documentação solicitada (fl. 173), a autora informou que deixou de juntar a planilha de cálculo solicitada pela Contadoria, uma vez que os autos da reclamação trabalhista foram incinerados, conforme documento juntado. Juntou cópia de declaração de imposto de renda do exercício de 2009, calendário 2008.

Sobreveio **sentença** que julgou **procedente** a impugnação ofertada pela União, nos termos do art. 535, III, do CPC.

Considerou o magistrado de primeiro grau ausente documentação necessária para a verificação dos cálculos elaborados pela impugnada e, embora seu direito à restituição de valores tenha sido reconhecido, não foi possível apurar se o valor por ela indicado é correto, em razão da falta de documento imprescindível à liquidação de sentença, como alegado pela Contadoria, bem como pela União.

Afirmou que sem a planilha de cálculos da ação trabalhista é impossível a quantificação do direito reconhecido à autora, a quem cabe o ônus de apresentá-la.

Opostos embargos declaratórios pela autora, ora impugnada, foram providos para que na parte dispositiva da sentença conste a extinção do cumprimento de sentença sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, IV, do CPC.

Inconformada, a autora/impugnada interpôs **apelação**.

Sustenta, em síntese, o seu cerceamento de defesa. Alega que juntou aos autos provas aptas a demonstrar o valor de imposto de renda a ser apurado, como se pode observar às fls. 23/30, 33/40, 42/52, 54/58 e 68/74.

Explica que deixou de juntar a planilha de cálculo solicitada pela Contadoria do Juízo uma vez que os autos da reclamação trabalhista foram incinerados, conforme comprovado por documento acostado aos autos (fls. 182/183).

Aduz que a sentença contrariou o art. 373, §§ 1º e 2º, do CPC, por ter se tornado impossível para o apelante cumprir o determinado, não tendo como apresentar o cálculo mês a mês.

A reclamação trabalhista foi distribuída em 2001 e o imposto de renda, recolhido em 17.09.2008. Os valores a restituir podem ser apurados dividindo o valor total recolhido pelo número dos meses reclamados, tendo-se, então, o valor que poderá ser usado para cálculo de liquidação de sentença.

Alega, ainda, que a União pode demonstrar os valores, pois recebeu o imposto e, ademais, do termo de acordo trabalhista, consta o valor principal e dos juros, separadamente e a base do IRRF recolhido.

Argumenta, de outra parte, que a União não mencionou qualquer questão sobre os documentos juntados.

Sustenta, portanto, que não há que se falar em impossibilidade de apuração do *quantum*, pois dependeria de documentos não apresentados, uma vez que os documentos já apresentados são comprobatórios e suficientes.

Cita jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e defende que houve ofensa à coisa julgada.

Requer a admissão e provimento do recurso para a reforma da sentença proferida.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014593-30.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: SANDRA APARECIDA BRAZ
Advogado do(a) APELANTE: MAURI CESAR MACHADO - SP174818-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, não há que se falar em cerceamento de defesa, uma vez que a recorrente, após informação da Contadoria de que seriam necessárias as planilhas homologadas pela Justiça do Trabalho, bem como as declarações de ajuste anual, foi intimada a se manifestar.

Nessa ocasião, apenas esclareceu que deixou de juntar o documento solicitado pela Contadoria, pois os autos da reclamação trabalhista foram incinerados, (juntou documento). Ademais, juntou cópia de declaração de imposto de renda do exercício de 2009, calendário 2008.

Tais providências, assim como os documentos indicados pela recorrente e acostados aos autos, não são aptos para a aferição dos valores devidos, na forma como estabelecida pela sentença, integralmente mantida por esta Corte, que assim dispôs:

“(…) já restou decidido no E. Superior Tribunal de Justiça, sob o regime do recurso repetitivo (REsp 1.089.720 – RS), que o imposto de renda sobre valores pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Precedentes (TRF5, APELREEX25956/PE, RELATOR: DES.FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 05/02/2013; STJ, AGARESP – 235610, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 05/02/2013, Relator Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).

Dessa forma, para apuração do indébito, o imposto de renda deverá ser calculado sobre a totalidade dos rendimentos auferidos pelo contribuinte em cada mês, ou seja, a renda recebida pelo autor à época deverá ser somada ao quantum reconhecido judicialmente mês a mês e novamente lançada na Declaração de Ajuste Anual dos respectivos anos-calendário, para, a partir daí, sujeitar tais receitas às tabelas e alíquotas das épocas próprias do Imposto de Renda, observadas eventuais restituições.” (fl. 127v) (grifei)

A invocação do art. 373, §§ 1º e 2º, do CPC também não é pertinente, pois o direito do autor, ora recorrente, restou plenamente comprovado, tanto é que a sentença lhe foi favorável. O que se discute nesta fase processual é o cumprimento do título executivo.

De outra parte, a forma proposta pela recorrente para chegar ao *quantum* que lhe é devido, dividindo o valor total recolhido pelo número dos meses reclamados, não é a acolhida pelo julgado, conforme anteriormente exposto.

Evidencia-se, por tudo quanto analisado, que não há que se falar em ofensa à coisa julgada.

Cumpra observar, por fim, que no regime do CPC/15 há incidência de condenação em verba honorária na fase recursal, de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, *fine*, combinado com o § 11), o que pode se dar cumulativamente com o que ocorreu na fase de cognição (cf. Nelson Nery e Rosa Nery, Comentários ao CPC/15, ed. RT, 2ª tiragem, pág. 433). No sentido da aplicabilidade de honorária em sede recursal já decidiu o Plenário do STF no RE 559782 AgR-EDv-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-079 DIVULG 19-04-2017 PUBLIC 20-04-2017. Isso já vinha ocorrendo no âmbito das Turmas, como se vê de RE 955845 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016) e ARE 963464 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-078 DIVULG 18-04-2017 PUBLIC 19-04-2017.

Nesse cenário - recurso proposto sob a égide do CPC/15 e onde foram apresentadas contrarrazões - devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, neste voto; assim, para a sucumbência neste apelo - onde a atividade de resposta da União não exigiu esforços profissionais além do comum à espécie - fixo honorários de 5% incidentes sobre a honorária que foi aqui questionada, sob condição suspensiva de sua exigibilidade, conforme artigo 98, § 3º, todos do CPC/15.

Pelo exposto, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 535, III, CPC/2015. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. AUSENTE OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSIÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa. A recorrente, após informação da Contadoria de que seriam necessárias as planilhas homologadas pela Justiça do Trabalho, bem como as declarações de ajuste anual, foi intimada a se manifestar.
2. Na oportunidade apenas esclareceu que deixou de juntar o documento solicitado pela Contadoria, pois os autos da reclamação trabalhista foram incinerados, (juntou documento). Ademais, juntou cópia de declaração de imposto de renda do exercício de 2009, calendário 2008.
3. Tais providências, assim como os documentos indicados pela recorrente e acostados aos autos, não são aptos para a aferição dos valores devidos, na forma como estabelecida pela sentença, integralmente mantida por esta Corte, que determinou que “para apuração do indébito, o imposto de renda deverá ser calculado sobre a totalidade dos rendimentos auferidos pelo contribuinte em cada mês, ou seja, a renda recebida pelo autor à época deverá ser somada ao quantum reconhecido judicialmente mês a mês e novamente lançada na Declaração de Ajuste Anual dos respectivos anos-calendário, para, a partir daí, sujeitar tais receitas às tabelas e alíquotas das épocas próprias do Imposto de Renda, observadas eventuais restituições” (fl. 127v).
4. A invocação do art. 373, §§ 1º e 2º, do CPC não é pertinente, pois o direito do autor restou plenamente comprovado, tanto que a sentença lhe foi favorável. O que se discute nesta fase processual é o cumprimento do título executivo.
5. A forma proposta pela recorrente para chegar ao *quantum* que lhe é devido, dividindo o valor total recolhido pelo número dos meses reclamados, não é a acolhida pelo julgado.
6. Inocorrência de ofensa à coisa julgada.
7. No regime do CPC/15 há incidência de condenação em verba honorária desde que haja abertura de fase recursal em outra instância (EDcl no AgInt nos EDcl no REsp 1456532/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 03/05/2018), seja de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, *fine*, combinado com o § 11), o que pode se dar cumulativamente com o que ocorreu na fase de cognição (cf. Nelson Nery e Rosa Nery, Comentários ao CPC/15, ed. RT, 2ª tiragem, pág. 433). Nesse cenário - recurso proposto sob a égide do CPC/15 - devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de 5% incidentes sobre a honorária já imposta, sob a condição suspensiva do art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.
8. Negado provimento ao apelo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12084) Nº 5015288-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
REQUERENTE: M. A. D. S.
ASSISTENTE: DAIANE APARECIDA OLIVEIRA SILVA
Advogado do(a) REQUERENTE: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A,
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de requerimento de tutela antecipada, objetivando a concessão de efeito suspensivo na apelação interposta nos autos da ação de rito ordinário n. 0002803-96.2016.4.03.6103, para continuidade do fornecimento do medicamento Kanuma (Sebelipase Alfa).

Tendo em vista que o recurso já foi julgado, configurada está a perda do objeto deste feito, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face de todo o exposto, não conheço do pedido, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, restando prejudicado o agravo legal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008498-81.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: NOVELTY MODAS SA
Advogado do(a) APELANTE: DANIELLA GALVAO IGNEZ - SP154069-A
APELADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 12/04/2018 por NOVELTY MODAS S/A em face do BANCO CENTRAL DO BRASIL – BACEN e da UNIÃO objetivando afastar os efeitos dos §§ 3º e 4º, do art. 13, do Regulamento do BACEN JUD, assegurando-se que as ordens de bloqueio de valores observem os limites previstos no art. 854 do CPC, para alcançar tão somente os saldos disponíveis positivos existentes no momento do recebimento da ordem de bloqueio.

Alega que a ordem de bloqueio pelo prazo de “um expediente bancário” inviabiliza a operação de conta corrente durante o dia em que é determinado o bloqueio porque objeta a constrição de ativos futuros (e não apenas existentes).

Aduz, ainda, que as quantias destinadas a cobrir o saldo negativo de conta corrente não podem ser consideradas ativos e, portanto, não podem sofrer constrição.

Diz que na vigência das referidas normas sofreu inúmeros bloqueios, que inviabilizam o exercício de sua atividade econômica.

Sustenta que as disposições do art. 13, §§ 3º e 4º do Regulamento do BACEN JUD violam o art. 854 do CPC e os arts. 1º, IV, 5º, II e 170 da Constituição Federal, bem como os princípios do Estado de Direito, do devido processo legal, da menor onerosidade e a Súmula nº 70 do STF.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 603.139,63.

Em 12/04/2018, o Juíza *quo* proferiu sentença **indeferindo a petição inicial e julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 485, I, e 330, III, do CPC** (ID nº 26649193).

Irresignada, a autora interpôs apelação sustentando, em síntese, que não se trata de “atacar decisões proferidas em seu desfavor”, mas de questionar a regularidade uma norma regulamentar que, além de ser literalmente contra o Código de Processo Civil, afeta diretamente as suas atividades.

Aduz que o indeferimento da inicial é uma afronta ao direito de ação, pois a causa de pedir é a ilegal regulamentação do Sistema BACEN JUD para o bloqueio de ativos e não há pedido de desbloqueio ou de devolução nestes autos.

Alega que a questão revolve o controle difuso de inconstitucionalidade e de ilegalidade do Regulamento do BACEN JUD, no que toca aos §§ 3º e 4º, do mencionado art. 13, sendo, portanto, perfeitamente cabível a via ordinária.

No mérito, repisa os argumentos da inicial no sentido da ilegalidade e inconstitucionalidade das disposições do art. 13, §§ 3º e 4º do Regulamento do BACEN JUD.

Pugna pelo provimento do recurso para que sejam afastados os efeitos dos §§ 3º e 4º, do art. 13, do Regulamento BACEN JUD, de modo que o bloqueio alcance tão somente os saldos disponíveis positivos e existentes, declarando-se *incidenter tantum* a ilegalidade e inconstitucionalidade dos referidos dispositivos.

Subsidiariamente, pugna pelo reconhecimento da nulidade da sentença e remessa dos autos à origem para prosseguimento.

A UNIÃO e o BACEN apresentaram contrarrazões (ID's nºs 26649200 e 26649202).

Registro que a autora apresentou pedido de tutela de urgência (Autos nº 5008932-37.2018.4.03.0000), que foi por mim **indeferido**.

Diante da notícia contida nas contrarrazões (ID's nºs 26649203 e 26649202) no sentido da existência de litispendência, diante do ajuizamento anterior do Mandado de Segurança nº 1003520-38.2018.4.01.3400, em trâmite perante a 13ª Vara do Distrito Federal, determinei que a apelante se manifestasse, nos termos do art. 10 do Código de Processo Civil.

A apelante apresentou manifestação defendendo a inexistência de litispendência (ID nº 90394117).

É o relatório.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoadado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, coma normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/ul00/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a livre fria do estatuto processual previu.

Prossigo.

Nas contrarrazões de apelação o BACEN junta cópia da petição inicial do mandado de segurança nº 1003520-38.2018.4.01.3400, em trâmite perante a 13ª Vara do Distrito Federal, e alega existir **litispêndência** entre o *mandamus* e a presente ação ordinária.

Cotejando as petições iniciais de ambos os feitos, verifico que não há litispêndência.

Com efeito, no mandado de segurança a apelante questiona o Comunicado BACEN nº 31.293/2017, que determinou às instituições financeiras que a pesquisa referente à ordem judicial de bloqueio deve durar um dia de expediente bancário. Argumenta com **violação ao art. 13, § 1º do Regulamento do Sistema BACEN JUD então vigente**, com afronta aos princípios da legalidade e da livre iniciativa, bem como ao disposto nos arts. 805 e 854 do CPC, pugnano pela concessão de ordem para afastar os efeitos do Comunicado BACEN nº 31.293/2017, assegurando-se que as ordens de bloqueio alcancem tão somente os saldos disponíveis existentes no momento do recebimento da ordem de bloqueio.

Nesta ação ordinária, por seu turno, a autora questiona os §§ 3º e 4º do Regulamento Bacen Jud de 02/04/2018, que determinam a realização de bloqueios, inclusive de valores destinados a cobrir saldos negativos em conta corrente, pelo período de um expediente bancário. Argumenta que há afronta aos arts. 805 e 854 do CPC e aos princípios da legalidade e da livre iniciativa, pleiteando pela procedência da demanda para que sejam afastados os efeitos dos dispositivos questionados, assegurando-se que as ordens de bloqueio alcancem somente os saldos positivos e existentes no momento do recebimento da ordem de bloqueio.

O Comunicado BACEN nº 31.293, de 16/10/2017, determinou, caso necessário complementar o valor da penhora, que fossem efetuadas sucessivas pesquisas para bloqueio de ativos financeiros até o horário limite para a emissão de TED. Vejamos:

“A instituição participante, em caso de ordem judicial de bloqueio, deverá efetuar pesquisa, para alcançar o valor determinado, no intervalo compreendido entre o término da apuração do saldo credor inicial, livre e disponível, na forma do previsto no art. 13, § 1º, do Regulamento do Sistema BACEN JUD 2.0 e o horário limite para emissão de uma Transferência Eletrônica Disponível – TED.”.

No momento em que editado o referido comunicado, vigia regulamento que estabelecia que as ordens de bloqueio deveriam atingir os ativos financeiros existentes, sem considerar créditos posteriores ao cumprimento da ordem, impondo, caso necessário complementar o valor do bloqueio, a expedição de nova ordem pelo magistrado.

O Regulamento BACEN JUD 2.0, no ponto questionado na presente demanda, reproduziu a mesma regra vergastada no writ já impetrado pela autora desta ação (pesquisas até o horário limite para a emissão de TED) e foi além ao determinar que, no referido período, a prioridade deve ser o cumprimento da ordem judicial, permitindo para tanto o bloqueio de valores destinados à reposição de limites de crédito, *in verbis*:

“Art. 13. As ordens judiciais de bloqueio de valor têm como objetivo bloquear até o limite das importâncias especificadas e são cumpridas com observância dos saldos existentes em contas de depósitos à vista (contas-correntes), de investimento e de poupança, depósitos a prazo, aplicações financeiras e demais ativos sob a administração e custódia da instituição participante.

§1º Os saldos existentes em Certificados de Depósito Bancário (CDB), operações compromissadas, letras (LCA e LCI), Recibo de Depósitos Bancários (RDB) e todas as outras aplicações financeiras de qualquer natureza são passíveis de bloqueio por ordem judicial via BACEN JUD 2.0.

§ 2º Essas ordens judiciais atingem o saldo credor inicial, livre e disponível, apurado no dia útil seguinte ao que o arquivo de remessa for disponibilizado às instituições responsáveis, sem considerar cotas partes dos cooperados de cooperativas de crédito e, nos depósitos à vista, quaisquer limites de crédito (cheque especial, crédito rotativo, conta garantida etc.).

§ 3º Cumprida a ordem judicial na forma do § 2º e não atingido o limite da ordem de bloqueio inicial, caso necessário complementar o valor, a instituição participante deverá efetuar pesquisa, para alcançar o valor determinado, até o horário limite para emissão de uma Transferência Eletrônica Disponível – TED do dia útil seguinte à ordem judicial.

§ 4º Na hipótese do §3º, fica vedada, nesse período, a realização de débitos de qualquer natureza, inclusive para reposição de saldos de quaisquer limites de crédito (cheque especial, crédito rotativo, conta garantida etc.), priorizando-se o cumprimento da ordem judicial com todo e qualquer valor que vier a ser disponibilizado nas contas.

(...)”

O que se verifica, portanto, é que, embora em ambas as ações a autora busque afastar as sucessivas tentativas de bloqueio durante o expediente bancário, **os atos que legitimam estas sucessivas tentativas são diversos**, sendo que no mandado de segurança a legitimidade do comunicado é inclusive questionada à luz do regulamento do sistema BACEN JUD vigente naquele momento. Houve **superveniência de novo ato** sobre o tema, inclusive superando um dos vícios alegados no mandado de segurança, qual seja, a violação ao regulamento BACEN JUD.

Além disso, nesta ação a autora busca ainda afastar *novel* a regra inserta no § 4º do art. 13 do Regulamento BACEN JUD.

Portanto, **afasto a preliminar de litispendência**.

No entanto, melhor sorte não subsiste à autora, dado a manifesta ausência de interesse processual – adequação.

Com efeito, a apelante busca atacar, por via transversa, **decisões proferidas em seu desfavor** em outros processos, almejando obter do Judiciário uma espécie de **salvo-conduto para todas as ordens futuras de penhora** via BACEN JUD que forem emitidas contra ela.

Sucedo que o pedido é **inadequado à via processual eleita**, devendo - se o caso - ser veiculado em cada um dos processos em que a Autora tiver contra si determinada ordem de bloqueio, como já destacou o juiz *a quo*.

Na verdade, a apelante se insurge é contra o novo Regulamento do Sistema BACEN JUD, o que não se pode admitir nesta via, pois inexistente controle de legalidade e controle difuso de constitucionalidade fora do caso concreto.

Tendo em vista que o recurso foi interposto já na vigência do Novo CPC e que as apeladas, na forma do art. 331, § 1º, do CPC, responderam ao recurso, deve haver fixação de honorários advocatícios. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PETIÇÃO INICIAL. INDEFERIMENTO. APELAÇÃO. CITAÇÃO. CONTRARRAZÕES. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. CABIMENTO. ART. 331 DO CPC/2015.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos n.ºs 2 e 3/STJ).

2. Cinge-se a controvérsia a definir se é cabível a fixação de honorários advocatícios sucumbenciais na hipótese em que o réu apenas é citado, nos termos do art. 331 do CPC/2015, para apresentar contrarrazões ao recurso de apelação interposto contra sentença que indeferiu liminarmente a petição inicial.

3. Indeferida a petição inicial sem a citação ou o comparecimento espontâneo do réu, não cabe a condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais.

4. Interposta apelação contra sentença que indefere a petição inicial e não havendo retratação do ato decisório pelo magistrado, o réu deve ser Citado o réu para responder a apelação e apresentadas as contrarrazões, cabe a fixação de honorários advocatícios sucumbenciais se o referido recurso não for provido. citado para responder ao recurso.

5. Citado o réu para responder a apelação e apresentadas as contrarrazões, cabe a fixação de honorários advocatícios sucumbenciais se o referido recurso não for provido.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1801586/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 18/06/2019)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. CITAÇÃO DO EXECUTADO NA FASE DE APELAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO. ART. 85 DO CPC.

1. Indeferida a inicial, sem a citação ou o comparecimento espontâneo do executado, correta a sentença que não arbitrou honorários, dada a ausência de advogado constituído nos autos.

2. Com a interposição de apelação e a integração do executado à relação processual, mediante a constituição de advogado e apresentação de contrarrazões, uma vez confirmada a sentença extintiva do processo, cabível o arbitramento de honorários em prol do advogado do vencedor (CPC, art. 85. §2).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1753990/DF, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 11/12/2018)

Assim, condeno o apelante ao pagamento de honorários em favor da parte apelada, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa (R\$ 603.139,63), nos termos do art. 85, § 2º, do CPC/15.

Pelo exposto, **afasto a matéria preliminar aventada em contrarrazões e nego provimento à apelação.**

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011426-06.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: GRACIELA RUTH FLORES URIBE

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, em ação de procedimento comum

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 94413885) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012673-03.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012673-03.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos à execução fiscal** opostos por NESTLÉ BRASIL LTDA. em face da execução ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO, visando a cobrança de multa (AI 2662934, PA 16029/2014, CDA 17, valor da multa R\$ 10.850,00, fundamentação legal artigos 8º e 9º da Lei nº 9.933/99).

Narra a embargante que foi lavrado pelo IPEM/SP, em face da embargante, auto de infração sob a alegação de divergências entre o peso constante da embalagem de alguns produtos da marca Nestlé e o peso real desses produtos.

Inicialmente, alega a embargante nulidades do auto de infração e do processo administrativo. Nesse passo, alega:

a) a ausência de informações essenciais no auto de infração, uma vez que no Laudo Pericial nº 1343970 não há completa identificação dos produtos examinados, como a data de fabricação e, por esta razão, sustenta a nulidade absoluta do auto de infração, nos termos dos artigos 11, parágrafo único e 12 da Resolução 08/2006 do CONMETRO, bem como a ausência de preenchimento dos formulários obrigatório no ato da lavratura da infração, formulários 25 e 26 da DIMEL – Diretoria Metrológica;

b) a inexistência de penalidade no auto de infração e o preenchimento incorreto das informações constantes no quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidades, que culminou no cerceamento de defesa da embargante e, por esta razão, sustenta a nulidade absoluta do auto de infração, nos termos dos artigos 11, parágrafo único e 12 da Resolução 08/2006 do CONMETRO, bem como dos artigos 8º e 53 da Lei nº 9.784/99, entendimento corroborado pelas Súmulas 346 e 473 do C. STF;

c) a ausência de motivação e fundamentação para aplicação da penalidade de multa após a homologação do auto de infração em processo administrativo, diante da carência de fundamentação no que diz respeito aos critérios utilizados para fixação da penalidade de multa e para a quantificação desta acima do patamar mínimo legal, uma vez que o artigo 8º, I, da Lei nº 9.933/99 prevê a possibilidade de o infrator ser penalizado com advertência antes da aplicação da penalidade de multa, bem como por ter sido fixado valor distante do mínimo legal sem motivação adequada.

No mérito, alega ausência de infração à legislação vigente em razão da ínfima diferença apurada em comparação à média mínima aceitável, que não impõe lesão de ordem econômica ou moral a seus consumidores, bem como afirma que a embargante possui controle interno de medição e pesagem dos produtos e diferenças mínimas podem ter sido provocadas por questões alheias ao processo de fabricação.

Relata o controle interno de medição e pesagem dos produtos, que inclui a pesagem amostral em escala estatística de balança dinâmica, pesagem automática de todas as unidades fabricadas através de balança estatística e a pesagem amostral para acompanhamento de cartas de controle (controle do peso líquido em tempo real). Descreve o “controle dinâmico” realizado especificamente em relação ao produto objeto da infração ora discutida na via administrativa (wafer recheado sabor coco - prestígio).

Afirma não ter se concretizado infração aos artigos 1º e 5º da Lei nº 9.933/99 e ao item 3, subitem 3.1, tabela II, do Regulamento Técnico Metrológico aprovado pelo artigo 1º da Portaria INMETRO 248/2008, diante dos desvios irrisórios.

Afirma a necessidade de refazimento da perícia, uma vez que as amostras acabam sendo realizadas apenas no ponto de venda, quando já expostas a fatores externos, sendo que nenhuma avaliação foi realizada diretamente na fábrica da embargante para avaliar se o produto saiu da linha de produção dentro dos parâmetros metrológicos, ou não.

Alega ainda ilegalidade na mensuração da penalidade aplicada à embargante. Alega que o valor foi mensurado exclusivamente a partir da condição econômica da embargante, pois não há gravidade na infração supostamente cometida, não há vantagem econômica no ínfimo desvio apurado, não há prejuízo ao consumidor e a suposta infração não possui repercussão social. Alega que deve ser aplicada a pena de advertência (artigo 8º, I, da Lei nº 9.933/99). Argumenta com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade na imposição da multa.

Alega disparidade entre os critérios de apuração de multas em cada Estado, a disparidade entre os critérios de apuração de multas entre os produtos. Conclui haver abusividade haja vista a absoluta falta de razoabilidade na aplicação de multa, que faz pressupor que o real objetivo das multas imputadas seria a movimentação da máquina de multas.

Requer seja (i) declarada a nulidade dos autos de infração e do processo administrativo, diante da ausência de informações essenciais, inexistência de penalidade e ausência de motivação e fundamentação para aplicação da penalidade de multa, (ii) declarada a nulidade dos processos administrativos pela falta de motivação das decisões sancionatórias; ou (iii) determinado o refazimento da avaliação em produtos coletados na fábrica, diante da contraprova produzida pela embargante, evitando-se com isso a manutenção da punição indevida e, ao final, (iv) sejam acolhidos e julgados totalmente procedentes os presentes embargos à execução fiscal, para o fim de extinguir a execução fiscal embargada.

Valor atribuído à causa: R\$ 18.693,16 (ID 7433464, pag. 340).

Em sua impugnação o INMETRO sustenta a regularidade dos processos administrativos quanto a legalidade e motivação, afirma que o produto fabricado pela embargante foi reprovado no critério quantitativo pelos critérios individual e/ou média, em desacordo com a Portaria nº 248/2008. Afirma infringência ao comando do artigo 5º, da Lei nº 9.933/99.

Alega a inexistência de nulidade do auto de infração, por conter todas as formalidades do artigo 7º da Resolução 08/2006 do CONMETRO, sendo que a identificação do lote e data de fabricação não constituem dados obrigatórios que devem constar do auto de infração e, de todo modo, a embargante foi regularmente notificada quanto as datas e locais da realização da perícia e teve oportunidade de aferrir, *in loco*, os produtos que foram objeto de fiscalização.

Afirma que o tipo de penalidade e respectiva gradação só são cominados após regular processo, em decisão administrativa, bem como que a embargante é reincidente, o que fundamenta a aplicação da sanção na modalidade de multa.

Sustenta que a gradação da multa, conforme a legislação de regência, não se encontra ligada a quantidade de variações encontradas nos produtos fiscalizados, mas apenas ao ato infracional em si. Alega que a gravidade da infração, no caso, está relacionada diretamente com o fato em si, e a outros fatores observados quando da aplicação da multa, como a abrangência de distribuição do produto, a atuação da empresa, sua condição econômica, o prejuízo causado ao consumidor, a repercussão social. Alega ainda que os antecedentes da embargante junto a autarquia são desfavoráveis, pois é infratora contumaz.

Sustenta a legalidade, proporcionalidade e razoabilidade das multas, bem como que não há que se falar em desvio de finalidade e, quanto a alegada insignificância da infração, alega ser expressiva a lesão causada aos consumidores tendo em vista a quantidade de produtos comercializados com vício de quantidade, tratando-se de toneladas de produtos comercializados a menor, ocasionando enriquecimento ilícito da embargante.

Alega a impossibilidade de refazimento da perícia técnica bem como que as razões apresentadas para as diferenças não são aplicáveis à espécie.

Requer sejam julgados improcedentes os embargos.

Manifestação da embargante, oportunidade em que requereu a produção de prova pericial para a avaliação de produtos coletados na fábrica, em produtos semelhantes ao envolvido na presente ação.

Indeférida a prova pericial.

Manifestação do embargado.

Em 16/08/2018 sobreveio a r. sentença de **improcedência** dos embargos. Condenação da embargante ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios (já incluído no valor do débito exequendo – Súmula 168 do TFR).

Inconformada, **apela a embargante**. Inicialmente, alega cerceamento de defesa diante da necessária produção de prova pericial, para que produtos semelhantes sejam coletados na fábrica para nova perícia de comparação. Requer seja a r. sentença anulada.

No mais, repisa os argumentos expendidos na inicial e requer a reforma da r. sentença para que os embargos sejam julgados procedentes e seja afastada a multa imposta. Subsidiariamente requer a redução do valor aplicado.

Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012673-03.2017.4.03.6182
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Inicialmente, colaciono os dispositivos legais da Lei 9.933/99 concernentes aos presentes embargos.

“Art. 1º Todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor.

(...)

Art. 5º As pessoas naturais ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, que atuem no mercado para prestar serviços ou para fabricar, importar, instalar, utilizar, reparar, processar, fiscalizar, montar, distribuir, armazenar, transportar, acondicionar ou comercializar bens são obrigadas ao cumprimento dos deveres instituídos por esta Lei e pelos atos normativos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro, inclusive regulamentos técnicos e administrativos.

(...)

Art. 8º Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que detiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades:

- I - advertência;
- II - multa;
- III - interdição;
- IV - apreensão;
- V - inutilização;
- VI - suspensão do registro de objeto;
- VII - cancelamento do registro de objeto.

Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Immetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública.

Art. 9º A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

§ 1º Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores:

- I - a gravidade da infração;
- II - a vantagem auferida pelo infrator;
- III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes;
- IV - o prejuízo causado ao consumidor; e
- V - a repercussão social da infração.

§ 2º São circunstâncias que agravam a infração: I - a reincidência do infrator;

II - a constatação de fraude; e

III - o fornecimento de informações inverídicas ou enganosas. § 3º São circunstâncias que atenuam a infração: I - a primariedade do infrator; e

II - a adoção de medidas pelo infrator para minorar os efeitos do ilícito ou para repará-lo.“

CERCEAMENTO DE DEFESA

A embargante alega cerceamento de defesa ante o indeferimento da produção de prova pericial requerida, qual seja, prova pericial realizada na fábrica como fito de demonstrar que os produtos não saíram da fábrica com qualquer irregularidade.

Em decisão anterior à r. sentença a MMª. Juíza consignou que novas averiguações sobre os produtos distintos dos lotes fiscalizados seriam inúteis, pois não infirmariam a conclusão de que os primeiros produtos estavam irregulares.

Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante.

Como consignado nos autos, tal prova se revelaria inútil ao deslinde do caso pois qualquer conclusão obtida em tal prova não teria o condão de invalidar o auto de infração lavrado.

Eventuais produtos periciados na fábrica não seriam os mesmos que foram o objeto da autuação e tal perícia não elidiria a presunção de certeza e liquidez da CDA.

Ademais, o artigo 370 do CPC/2015 dispõe em seu parágrafo único que “o juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias”.

INFORMAÇÕES ESSENCIAIS NO AUTO DE INFRAÇÃO

A embargante alega que não consta do Laudo Pericial a data de fabricação dos produtos.

No entanto, o que se extrai do “termo de coleta de produtos pré-medidos” constante do processo administrativo é que há a identificação necessária dos produtos fiscalizados, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO.

Importante salientar que um representante da embargante estava presente no momento da realização da perícia.

A embargante alega a nulidade do procedimento administrativo em razão da ausência de preenchimento dos formulários 25 e 26 da DIMEL – Diretoria de Metrologia, documentos que reputa indispensáveis à instrumentalidade do auto de infração e que antecedem o auto de infração.

No entanto, a embargante não comprovou qualquer prejuízo que tenha sofrido com a ausência de tais relatórios.

Repito, o auto de infração contém todos os requisitos legais necessários e as informações constantes foram suficientes para a defesa da embargante.

INEXISTÊNCIA DE PENALIDADE NO AUTO DE INFRAÇÃO

A Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO, que dispõe sobre o regulamento administrativo para processamento e julgamento das infrações nas Atividades de Natureza Metrológica e da Avaliação da Conformidade de produtos, dispõe acerca dos elementos que devem constar do auto de infração, em seu artigo 7º, *in verbis*:

“Art. 7º Deverá constar do auto de infração:

- I - local, data e hora da lavratura;
- II - identificação do autuado;
- III - descrição da infração;
- IV - dispositivo normativo infringido;
- V - indicação do órgão processante;
- VI - identificação e assinatura do agente autuante;”

Dessa forma, o que se vê é que se faz desnecessário constar do auto de infração a penalidade que será, se o caso, aplicada no curso do processo administrativo, com a individualização da sanção.

PREENCHIMENTO ERRÔNEO DO QUADRO DEMONSTRATIVO PARA ESTABELECIMENTO DE PENALIDADES

Do mesmo modo, entendo que as informações constantes do mencionado quadro demonstrativo foram suficientes para fixar a multa e para a defesa da embargante. As alegações da embargante são genéricas e não apontam qualquer prejuízo que tenha sofrido. A ausência de preenchimento quanto a situação econômica do infrator e quanto a agravantes não tiveram o condão de prejudicar a embargante, uma vez que consta da decisão que homologou o auto de infração e fixou o valor da multa que a agravante é reincidente e que foi considerada a condição econômica do infrator.

ÍNFIAM DIFERENÇA APURADA

Verifica-se do processo administrativo que a embargante foi autuada por verificar a fiscalização que o produto (wafer recheado sabor coco - prestígio) foi reprovado, em exame pericial quantitativo, no critério da média, conforme Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos nº 1345495. Foi autuada por infração ao disposto nos artigos 1º e 5º da Lei nº 9.933/99 c/c item 3, subitem 3.1, tabela II, do Regulamento Técnico Metrológico aprovado pelo artigo 1º da Portaria INMETRO 248/2008.

Como bem destacou a r. sentença, não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo critério da média, no qual é levado em consideração um desvio padrão do conjunto, que se consubstancia numa tolerância permitida pela norma técnica e, ainda, tendo em conta que o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.

CONTROLE REALIZADO NA FÁBRICA

A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica – ou até mesmo a comprovação – de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos, não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.

PENALIDADE APLICADA

A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a **valoração da multa administrativa** dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. AFERIÇÃO EM BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 8º DA LEI 9.933/99. PENALIDADES. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA OU CUMULATIVA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. PLENA OBSERVÂNCIA.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
2. Ainda que por fundamentos diversos, o aresto atacado abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (a) não há dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração dos dispositivos da Lei 9.933/99, de molde a dar precedência à penalidade de advertência; (b) a exigência das multas tem lastro em prévia autuação, não tendo sido demonstrada a preterição de formalidades legais ou a supressão do direito de defesa na via administrativa.
3. O art. 8º da Lei 9.933/99 não prevê ordem na aplicação das penas que estipula. Ao revés, dispõe expressamente que tais penalidades podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, sem a necessidade de se advertir, previamente, o administrado, para que possa sanar o defeito constatado pela autoridade administrativa.
4. Os atos da Administração Pública devem sempre pautar-se por determinados princípios, entre os quais está o da legalidade. Por esse princípio, todo e qualquer ato dos agentes administrativos deve estar em total conformidade com a lei e dentro dos limites por ela traçados.
5. A aplicação de sanções administrativas, decorrente do exercício do poder de polícia, somente se torna legítima quando o ato praticado pelo administrado estiver previamente definido pela lei como infração administrativa.
6. "Somente a lei pode estabelecer conduta típica ensejadora de sanção. Admite-se que o tipo infracionário esteja em diplomas infralegais (portarias, resoluções, circulares etc), mas se impõe que a lei faça a indicação" (REsp 324.181/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 12.5.2003).
7. Hipótese em que a autoridade administrativa, na fixação do valor da multa, observou os limites definidos no art. 9º da Lei 9.933/99.

Não cabe ao Poder Judiciário adentrar o mérito do ato administrativo.

8. "Nos atos discricionários, desde que a lei confira à administração pública a escolha e valoração dos motivos e objeto, não cabe ao Judiciário rever os critérios adotados pelo administrador em procedimentos que lhe são privativos, cabendo-lhe apenas dizer se aquele agiu com observância da lei, dentro da sua competência" (RMS 13.487/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 17.9.2007).

9. Recurso especial desprovido.

(REsp 983.245/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA ADMINISTRATIVA. VALOR FIXADO DENTRO DO LIMITE LEGAL. CAMPO DE DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGANTE. RECURSO DE APELAÇÃO DA EMBARGANTE IMPROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DO INMETRO PROVIDO. (...)

XIII - Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, sua condição econômica e seus antecedentes e o prejuízo causado ao consumidor.

XIV - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipótese, é vedada a atuação do Poder Judiciário, haja vista a margem de discricionariedade com que conta a autoridade administrativa quanto aos atos de sua competência.

(...)

XVI - Recurso de apelação da embargante improvido e recurso de apelação do INMETRO provido.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2125865 0000048-13.2014.4.03.6122, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. ARTIGOS 8º E 9º DA LEI 9.933/1999. MULTA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. APELO DESPROVIDO.

1. Em razão de desconformidade em etiqueta, foi lavrado auto de infração, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999, e aplicada multa no valor originário de R\$ 753,11, acima do piso de R\$ 100,00, mas longe do teto de R\$ 50.000,00, previsto para infrações leves (artigo 9º, I, da Lei 9.933/1999), inexistindo, pois, violação ao princípio da razoabilidade ou proporcionalidade.

2. Improcedente a alegação da autora de que tem direito, por se tratar de primeira autuação, à penalidade de mera advertência, ou que sua infração não foi grave o suficiente para aplicação de multa.

3. Configura mérito administrativo o juízo formulado, no tocante à sanção mais adequada ao caso concreto e, ademais, o próprio valor da multa imposta revela que foram consideradas as circunstâncias legais aplicáveis no arbitramento administrativo, não remanescendo espaço para reputar ilegal o auto de infração.

4. Apelação desprovida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2201262 0000536-57.2016.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017)

Passo à análise do caso concreto.

Do que se verifica do processo administrativo, foi lavrado auto de infração em ante a reprovação da amostra pelo "critério da média", pois foram encontrados produtos defeituosos, abaixo do valor mínimo individual, dos 13 produtos inspecionados de 110g (- 2,8g, - 2,54%).

A multa foi aplicada com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei nº 9.933/1999, no valor de R\$ 10.850,00.

Anoto que a Lei nº 9.933/1999 prevê, em seu artigo 9º, multa no valor de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

Assim, verifico que o valor fixado ficou dentro dos parâmetros legais bem como foram considerados os elementos constantes do processo, a vantagem auferida pelo infrator, a condição econômica do infrator, seus antecedentes, o prejuízo causado ao consumidor, a gravidade da infração, e a reincidência da autuada.

Dessa forma, não houve nenhuma ilegalidade na fixação da multa em cobro.

Por fim, verifico que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da Certidão de Dívida Ativa a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu *onus probandi*, consoante preceitua o artigo 373, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.

Pelo exposto, **rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e nego provimento à apelação.**

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DAS MULTAS APLICADAS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ARTIGO 12, CDC.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante. Novas averiguações sobre os produtos distintos dos lotes fiscalizados seriam inúteis, pois não infirmariam a conclusão de que os primeiros produtos estavam irregulares.
2. Consta do auto de infração todos os elementos necessários, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO.
3. Não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo “critério da média”, no qual é levado em consideração um desvio padrão do conjunto, que se consubstancia numa tolerância permitida pela norma técnica e, ainda, tendo em conta que o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.
4. A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.
5. A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Precedentes do STJ.
6. O valor fixado ficou dentro dos parâmetros legais bem como foram considerados os elementos constantes do processo. Não se verifica nenhuma ilegalidade na fixação da multa em dobro.
7. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou a preliminar de cerceamento de defesa e negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005813-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CERVEJARIA PETROPOLIS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL ANTONIO GRANDE RIBEIRO - SP262150, WELIDY KERON DANIEL - SP351351-A, FABIANO

JOSE ALVES - SP253621, ERICA CRISTIANE ZECCA DA CRUZ - SP198733

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação anulatória, indeferiu pedido de suspensão da exigibilidade de crédito parcelado.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID [94419080](#)) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015956-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: QUADDRA CONTACT CENTER TELEATENDIMENTO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ FELIPE PINTO LIMA GRAZIANO - SP220932, DIOGO ALBANEZE GOMES RIBEIRO - SP272428

AGRAVADO: LIQUIGÁS DISTRIBUIDORAS S.A. ALMAVIVA DO BRASIL TELEMARKEETING E INFORMÁTICA S/A

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO TOSTES DE CASTRO MAIA - MG63440-A, ANA CAROLINA REMÍGIO DE OLIVEIRA - SP335855-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID [94425828](#)) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012852-52.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: PROCOMP INDUSTRIA ELETRONICALTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012852-52.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: PROCOMP INDUSTRIA ELETRONICALTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença denegatória do pedido de segurança feito por PROCOMP INDÚSTRIA ELETRÔNICALTDA, para determinar a exclusão do PIS/COFINS sobre sua própria base de cálculo, e de compensar os indêbitos tributários. O juízo distinguiu a situação jurídica daquela existente no ICMS (50107302).

A apelante reitera que o PIS/COFINS incluído no preço das mercadorias não compõe receita empresarial, mas mero ingresso a ser destinado ao Tesouro Nacional, tal como já decidido pelo STF quando ao ICMS – RE 574.706 (50107310).

Contrarrazões (50107314).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo prosseguimento do feito (61972102).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012852-52.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: PROCOMP INDUSTRIA ELETRONICALTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte.

O ICM e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a translação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito (REsp 1008256 / GO / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJe 15/08/2017, AgInt no REsp 1434905 / PI / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJe 14/10/2016, AgRg no REsp 1.421.880/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015 e REsp 1131476 / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / DJe 01.02.2010).

Assim, dada a sua natureza jurídica e consoante entendimento firmado pelo STF, age o empresário como mero depositário dos impostos devidos, motivo pelo qual esses valores não integram seu faturamento/receita.

Por seu turno, as contribuições do PIS/COFINS são tributos diretos, incidentes sobre a receita/faturamento, elemento contábil que não se exaure na operação em si, mas se forma no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário – a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas -, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial.

Não há, em suma, translação propriamente dita do encargo tributário, mas o contumaz repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daquelas contribuições não se submetem ao art. 166 do CTN (REsp 1689919 / SP / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. HERMAN BENJAMIN / DJe 16/10/2017, AgInt no REsp 1275888 / RS / STJ – PRIMEIRA TURMA / MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO / DJe 26/06/2017).

Feita a diferenciação, não se permite segregar o PIS/COFINS de sua própria base de cálculo, computando-se os valores como elemento do preço da mercadoria e, por conseguinte, da receita empresarial. Ainda que assim não fosse, é de se lembrar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário (RE 582.461/SP / STF - PLENO / MIN. GILMAR MENDES / 18.05.2011, e REsp. 976.836/RS / STJ – PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / 25.8.2010).

Nesse sentido, a normatização trazida pelo Decreto 1.598/77, com as alterações promovidas pela Lei 12.973/14, admite que a composição da receita bruta leve em conta os tributos sobre ela incidentes, conforme disposto em seu art. 12, § 1º, III, vedando o intento pretendido pela impetrante.

Ainda, a declaração de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS não permite a automática exclusão de todos os tributos e custos incidentes na cadeia produtiva, enquanto tributos e elementos distintos e sob pena de se olvidar a jurisprudência ainda vigente. Nesse sentido: AI 5030919-32.2018.4.03.0000 / TRF3 – SEXTA TURMA / JUIZ FED. CONV. LEONEL FERREIRA / 10.05.2019, AI5026681-67.2018.4.03.0000 / TRF3 – TERCEIRA TURMA / DES. FED. NELTON DOS SANTOS / 22.03.19 e ApReeNec 0002198-28.2017.4.03.6100 / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHNSON DI SALVO / 08.11.18.

Pelo exposto, nego provimento ao apelo.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DA PIS/COFINS DA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. TRIBUTO DIRETO, NÃO ASSUMINDO TRANSLAÇÃO QUE PERMITA CONSIDERAR O CONTRIBUINTE COMO MERO DEPOSITÁRIO DOS VALORES. EC 20/98. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5027162-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação.

Tendo em vista que o recurso (autos nº 0018449-69.2017.4.03.6182) já foi julgado, configurada está a perda do objeto deste feito, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face de todo o exposto, não conheço do pedido, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5011983-56.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação.

Tendo em vista que o recurso (autos nº 5012650-57.2017.4.03.6182) já foi julgado, configurada está a perda do objeto deste feito, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face de todo o exposto, não conheço do pedido, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5027342-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação.

Tendo em vista que o recurso (autos nº 5000621-09.2018.4.03.6127) já foi julgado, configurada está a perda do objeto deste feito, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face de todo o exposto, não conheço do pedido, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021107-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: OESTE PLAZA ADMINISTRADORA DE SHOPPING CENTERS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO PRADO MATEUSSI - SP290677

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

DEFIRO a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.

A agravante inter pôs o presente agravo de instrumento, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Andradina que, em medida cautelar fiscal promovida pela União Federal, deferiu parcialmente a liminar, decretando a indisponibilidade de todos os bens móveis e imóveis das pessoas jurídicas MCL EMPREENDIMENTOS E NEGOCIOS LTDA, COMPANHIA RIO PARDO, OESTE PLAZA ADMINISTRADORA DE SHOPPING CENTERS LTDA, AUTO POSTO OESTE PLAZA LTDA., EUCALIPTO BRASIL S.A., MCL PARTICIPACOES S.A., CRPE HOLDING S.A., MALIBU CONFINAMENTO DE BOVINOS LTDA, THERMAS ACQUALINDA S/A, e do total do patrimônio das pessoas físicas MÁRIO CELSO LOPES e MARIO CELSO LINCOLN LOPES, até o limite da satisfação do crédito (ID 83787381)

Na apreciação da antecipação da tutela requerida no agravo de instrumento n. 5019050-38.2019.4.03.0000, interposto por MCL EMPREENDIMENTOS E NEGOCIOS LTDA, em face da mesma decisão objeto do presente recurso, foi proferida a seguinte decisão:

“Conforme será demonstrado, no caso apreciado não se afiguram ambas as hipóteses de cabimento da medida cautelar fiscal cogitadas pela agravada, União Federal, que se baseia nas autuações a seguir mencionadas.

Em 23/10/2017, foram lavrados os autos de infração nº 10166.730.390/2017-63, no valor de R\$ 56.836.171,56, e nº 10166.730.408/2017-27, no valor de R\$ 200.638.823,77, confirmados na primeira instância administrativa e que se encontram atualmente no Conselho de Administração de Recursos Fiscais MF-DF (CARF), para exame dos recursos voluntários interpostos. Não há cópia integral das referidas autuações e respectivos processos administrativos.

Pelas informações disponíveis em relação ao PA nº 10166.730.408/2017-27 constata-se que a autuação se baseou na existência de “*Fundo de Investimento em Participações utilizado indevidamente por grupo econômico de fato como instrumento de alienação de participações societárias com propósito exclusivo de impedir a ocorrência do fato gerador de obrigação tributária principal. Ganho de Capital decorrente da alienação pertence ao real alienante. Resultado reconhecido nos termos do acordo de vontades que promoveu a transferência da participação societária*”.

Pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador, em sessão de 29/8/2018, foi julgada improcedente a impugnação do sujeito passivo MCL Empreendimentos e Negócios Ltda, ora agravante, mantendo integralmente o crédito tributário, com multa de ofício qualificada (150,00%), multa isolada (50,00%) e juros moratórios, bem como julgadas improcedentes as impugnações dos sujeitos passivos solidários e dos responsáveis tributários solidários (IDs 20478789 e 20478790 dos autos originários).

Transcreve-se o inteiro teor da ementa do julgamento em Primeira Instância Administrativa do PA nº 10166.730.408/2017-27, cujas cópias foram juntadas nos autos da medida cautelar:

Acórdão 15-44.951 - 5ª Turma da DRJ/SDR

Sessão de 29 de agosto de 2018

Processo 10166.730408/2017-27

Interessado MCL EMPREENDIMENTOS E NEGÓCIOS LTDA E OUTROS

CNPJ/CPF 64.766.967/0001-61

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2014

PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INEXISTÊNCIA. SUJEITO PASSIVO. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. MARCO NORMATIVO.

Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo e diz-se contribuinte quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador. A definição legal de sujeito passivo contribuinte é o marco normativo que orienta o trabalho de auditoria fiscal para a correta identificação no caso concreto da pessoa que deva ser submetida à imputação por meio do lançamento. Inexiste fundamento jurídico na argumentação que pretende invalidar a eleição do sujeito passivo estampada no lançamento valendo-se exclusivamente de critério temporal.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. FRAUDE.

Não há que se falar em transcurso de prazo homologatório quando comprovada a ocorrência de fraude. Prazo decadencial sujeito à regra geral, iniciando-se a contagem no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

GRUPO ECONÔMICO. CARACTERIZAÇÃO.

Existência de ingerência constante e comum na condução dos negócios de duas ou mais sociedades, marcada pela atuação unificada na condução dos negócios, de modo sincronizado e coordenado, além do entrelaçamento entre sócios e administradores.

PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO ABUSIVO. INOPONIBILIDADE À FAZENDA PÚBLICA.

Planejamento tributário válido não se resume à simples obediência formal às regras jurídicas. A legitimidade dos atos praticados pelo sujeito passivo exige a contextualização dos institutos jurídicos utilizados e a comprovação de sua identidade (perfil) com as práticas realizadas. A utilização de substitutos jurídicos em contextos atípicos e com propósito negocial restrito à economia tributária não se legitima apenas pelo cumprimento nas formalidades do instituto.

SUJEITO PASSIVO. SOLIDARIEDADE.

A comunhão de interesses jurídicos entre sociedades integrantes de grupo econômico de fato, materializada na atuação conjunta, sincronizada e coordenada, objetivando primordialmente a execução de atos e negócios destinados a reduzir indevidamente os tributos devidos, pode caracterizar o interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação principal necessário à imputação da sujeição passiva solidária.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. TERCEIROS. ADMINISTRADORES. VIOLAÇÃO À LEI. FRAUDE. SOLIDARIEDADE.

Configura hipótese de responsabilidade tributária solidária a comprovação de prática de ato em violação à lei, mediante fraude, pelas pessoas físicas administradoras de grupo econômico de fato.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2014

GANHOS DE CAPITAL. FALTA DE APURAÇÃO. OMISSÃO DE RECEITA NÃO OPERACIONAL.

Fundo de Investimento em Participações utilizado indevidamente por grupo econômico de fato como instrumento de alienação de participações societárias com propósito exclusivo de impedir a ocorrência do fato gerador de obrigação tributária principal. Ganho de Capital decorrente da alienação pertence ao real alienante. Resultado reconhecido nos termos do acordo de vontades que promoveu a transferência da participação societária.

MULTA ISOLADA. CONCOMITÂNCIA. MULTA DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

A multa isolada, devida pela insuficiência de recolhimento da estimativa mensal do imposto, e a multa de ofício regulamentar; devida pela insuficiência de recolhimento do imposto apurado na data do fato gerador; têm hipóteses de incidência distintas. Cabível o lançamento concomitante destas penalidades previstas em ato normativo válido e eficaz.

MULTA DE OFÍCIO. GRADUAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA QUALIFICATIVA. FRAUDE.

Comprovada a fraude, conduta dolosa do contribuinte de impedir a ocorrência do fato gerador, de forma a reduzir o montante de tributos devidos, impõe-se a duplicação da multa de ofício.

JUROS MORATÓRIOS. MULTA DE OFÍCIO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INTEGRAÇÃO.

Incidem juros de mora sobre a multa de ofício, que integra o crédito tributário, no caso de pagamento após o vencimento.

Autos de Infração Decorrentes

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL.

IRPJ. MATÉRIA FÁTICA IDÊNTICA. RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO.

Em se tratando de matéria fática idêntica àquela que serviu de base para o lançamento do Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica, devem ser estendidas as conclusões advindas da apreciação daquele lançamento ao relativo à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, em razão da relação de causa e efeito advindas dos mesmos fatos geradores e elementos probantes.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros da 5ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, afastar as preliminares de ilegitimidade passiva e decadência, julgar improcedente a impugnação do sujeito passivo MCL Empreendimentos e Negócios Ltda, mantendo integralmente o crédito tributário, com multa de ofício qualificada (150,00%), multa isolada (50,00%) e juros moratórios, bem como julgar improcedentes as impugnações dos sujeitos passivos solidários e julgar improcedentes as impugnações dos responsáveis tributários solidários, nos termos do voto do Relator (ID Num. 20478789 - Pág. 3/5 dos autos originários).

Em 31/10/2017, logo após as autuações, teve início o processo administrativo de arrolamento de bens nº 10166.731052/2017-49, no qual foram oferecidos voluntariamente pela MCL 3 (três) imóveis de sua propriedade, integrantes do seu ativo não circulante, assim descritos e avaliados pelo valor de mercado, considerados para garantir o montante dos créditos tributários cobrados nos dois autos de infração:

1) *Um Shopping Center Regional, objeto da matrícula 33.782, com área total de 25.631,85 m², localizado na Avenida Guanabara representada pelo principal logradouro de entrada da cidade, com grande circulação de veículos, promovendo a ligação entre a Rodovia Marechal Rondon. O Shopping Center encontra-se em pleno funcionamento, disposto em pavimento único de lojas, sendo formado por 70 lojas satélites, das quais 14 destinadas à praça de alimentação, duas lojas âncoras, uma das quais ocupada por supermercado e duas lojas com atendimento externo de frente para o logradouro, contando com duas salas de cinema com capacidade para 256 lugares cada. Visto e Avaliado pelo valor de R\$ 197.274.375,00; 2) Condomínio Residencial Familiar; localizado na Estância MCL, objeto das matrículas 28.869 e 29.027, consistente em um terreno com 313.578,00 m² com três casas de fino acabamento, pisos em mármore, todas com piscinas individuais, que somam 5.000 m² de área construída, salão de festas e hangar com 1.800m² de área construída, com conjunto de banheiros e cozinha industrial com acabamento em mármore travertino e granito. Aeródromo pavimentado com balizamento noturno medindo 1.350 metros de extensão por 24 metros de largura, taxiamento e pátio de estacionamento de aeronaves com 2.500 m² pavimentado, devidamente homologado na ANAC prefixo SWLY. O local é servido com arruamentos pavimentados, guias de sarjetas, poços semi-artesiano, 1 reservatório de água, galerias fluviais, rede de esgoto ligada ao emissário da cidade, iluminação externa, gramados e jardins, sistema de segurança com câmeras em fibra óptica. Visto e Avaliado pelo valor de R\$ 125.980.000,00; e 3) Uma área de 385.400,00 m², localizada na Estância Barro Preto, objeto das matrículas 22.474 e 27.655, com potencial de urbanização, com topografia de plana a levemente ondulada, solo predominantemente argiloso de cor avermelhada, com cercas em todas as divisas da propriedade, energia elétrica trifásica, localizada em região valorizada em nível de expansão, vizinha do Aeroporto Estadual de Andradina/SP, no Bairro Aeroporto. A região de loteamento urbanizado nas proximidades da área – Bairro Pereira Jordão, Jardim da Águas, e que dispõe de toda a infraestrutura urbana, tais como: vias pavimentadas, rede de distribuição de água domiciliar, captação de esgotos e águas pluviais, energia elétrica (luz e força), telefone, coleta de lixo, serviços postais, iluminação pública, limpeza e conservação viárias. Visto e Avaliado pelo valor de R\$ 77.800.000,00. TOTAL = R\$ 401.054.375,00.*

No entanto, em 24/6/2019, sobreveio, após o julgamento administrativo que manteve os autos de infração, o ajuizamento da medida cautelar fiscal pela União Federal (nº 5000468-09.2019.4.03.6137), baseada nas seguintes alegações:

- 1) a RIO PARDO, empresa do Grupo MCL, alienou diversos bens para a RIO VERDE PARTICIPAÇÕES E PROPRIEDADES RURAIS S/A, praticando atos que dificultam ou impedem a satisfação do crédito;
- 2) a contribuinte apresentou a relação de bens para fins de arrolamento, em valores extremamente superfaturados, baseados em laudos de avaliação totalmente insubsistentes, acarretando a hipótese prevista no art. 2º, IX, da Lei nº 8.397, de 1992;
- 3) a determinação da prisão de MÁRIO CELSO LOPES e a indisponibilidade de seus bens deferida no processo nº 0005925-98.2017.4.01.3400, em curso na 10ª Vara Federal de Brasília, especializada em lavagem de dinheiro, em 08 de março de 2017;
- 4) MÁRIO CELSO LOPES e a família Batista realizaram fraude, mediante sobreprecificação dos ativos do FLORESTAL FIP;
- 5) o Grupo MCL foi beneficiado com R\$ 300 milhões oriundos dos investimentos dos fundos de pensão em razão de avaliações distorcidas dos ativos da Florestal-Eldorado;
- 6) a ausência de controle contábil específico por meio de subcontas é elemento caracterizador de infração à legislação tributária do IRPJ e da CSLL, pois configura empecilho insuperável para a individualização de quais bens ou grupo de bens com natureza e usos semelhantes foram avaliados, bem como inviabiliza coligar os saldos desses bens separados dos saldos das avaliações a valor justo-AVJ; sendo que a lavratura do auto de infração constante no PA 10166-730.390/2017-63 decorre dessas incongruências verificada nas movimentações nas contas;
- 7) diante de indícios de superfaturamento da avaliação dos imóveis constatado no laudo de avaliação, o perito responsável foi notificado para apresentar as informações que embasaram o laudo, não tendo, no entanto, apresentado os detalhes do método ou fontes de informação no tocante às benfeitorias;
- 8) o *modus operandi* da MCL de integralizar capital com fazendas sem as suas devidas transferências, por meio de registro no cartório, para a empresa capitalizada, foi, inclusive, objeto de constatação na operação Greenfield; e
- 9) demonstrada a existência de um grupo econômico de fato, que exerce atividades complementares, sob uma mesma unidade gerencial e patrimonial, com identidade de prepostos e endereços, havendo confusão entre o patrimônio das empresas (ID 83787379)

Foram deduzidos pela União Federal os seguintes pedidos:

“8.1. Que seja determinado o sigilo absoluto dos autos até a análise da medida liminar, momento em que se solicita que o sigilo fique adstrito aos dados fiscais dos requeridos e não, à existência do processo em si, restando facultada à União a utilização das demais informações que se extraírem dos autos; 8.2. a concessão de medida liminar inaudita altera pars, a fim de que sejam INDISPONIBILIZADOS os bens do ativo das pessoas físicas e jurídicas requeridas inclusive depósitos e ativos financeiros mantidos em contas bancárias ou de investimento, mediante pesquisa Bacen-jud, até o valor das dívidas em processo de constituição no valor de R\$ R\$ 357.926.835,18 (trezentos e cinquenta e sete milhões, novecentos e vinte e seis mil, oitocentos e trinta e cinco reais e dezoito centavos), que deverá ser realizado por 3 dias consecutivos, no intuito de tentar bloquear eventuais tentativas de liquidação de investimentos não abarcados pelo BACENJUD; 8.3. Requer que sejam expedidos mandados para cumprimento junto às agências centrais do BANCO INDUSVAL (Rua Boa Vista, 356, 7º andar; CEP 01014-000, São Paulo/SP, Gerentes: Laís (11) 3315-6720, ljobbagy@indusval.com.br, e Alberto Neri Duarte Junior Gerente, (11) 3315-6879, aduarte@indusval.com.br), BRADESCO (A/C Cleusa Francisquine, Área de Ofício, Avenida Ipiranga nº 282, 17º andar, Centro, CEP 01046-010, São Paulo-SP), BANCO PINE (Av. das Nações Unidas, 8.501- 30º andar – São Paulo/SP - CEP 05425-070, Alexandre Marinelli Gerente Administrativo (11) 3372-5423), BANCO ABC DO BRASIL S/A (Avenida Presidente Juscelino Kubitschek, nº 1.400, 8º andar, São Paulo-SP, CEP 04543-000 (Departamento Jurídico) Odilon da Silva Dutra Junior Assistente (11) 3170-2027 odilon.dutra@abcbrasil.com.br) e BANCO SANTANDER (Gerência de Ofícios Rua Amador Bueno, 474 Bloco B – Térreo – Santo Amaro – São Paulo – SP – CEP: 04752-005 (11) 3012-6627 (11) 2192-1301 (11) 5635-7111 Clemente Salvatore Gerente de Operações mobre@santander.com.br Deyse Barros Chefe de Área simba@santander.com.br), para que procedam os imediatos bloqueio e liquidação de quaisquer ativos, sob qualquer denominação, registradas em nome de qualquer um dos requeridos assim como o resgate de CDB/LCI/RDB, ou qualquer outra forma de investimento ou custódia da instituição financeira, seguido do imediato do depósito judicial em conta à disposição do juízo, bloqueando a liquidação e o resgate por qualquer dos requeridos; 8.4. Seja deferida a indisponibilidade sobre todos os imóveis dos réus e o bloqueio das respectivas matrículas, solicitando que, em caso de deferimento, seja encaminhada a decisão para a CNIB-Central Nacional de Indisponibilidade de Bens Imóveis, conforme Provimento nº 38, de 25/07/2014, do CNJ, de forma eletrônica ou por ofício endereçado à Rua Maria Paula, 123 - 1º andar - Bela Vista - São Paulo - SP - CEP: 01319-001. 8.5. Seja expedida ordem através do sistema RENAJUD para indisponibilização dos veículos em nome dos devedores, inclusive com restrição de circulação, requerendo-se, demais, que, nos termos do art. 852 do CPC e considerando que são bens de alto valor e sujeitos a rápida depreciação, seja autorizada a alienação antecipada, tão logo, haja a conversão do arresto em penhora; 8.6. Seja expedida ofício para a ANAC (SCS, QUADRA 09, LOTE C, TORRE A, 6º andar, Ed. Parque da Cidade Corporate, Brasília-DF, CEP 70.380-200) para indisponibilização de aeronaves, em nome dos devedores, inclusive com ordem de restrição de voo para aeronaves arrendadas; 8.7. Seja expedido ofício para a Superintendência de Seguros Privados – SUSEP, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa, para que arremem todos os planos de previdência privada de propriedade dos requeridos (Rua Formosa, 367, 26º andar, Edifício CBI, São Paulo-SP – CEP: 01049-000); 8.8. Seja deferida a expedição de ofícios à Marinha do Brasil - Capitania dos Portos, a fim de que procedam ao lançamento do impedimento de transferência de qualquer “embarcação inscrita”, informando ao juízo os dados dos bens indisponibilizados; 8.9. A citação dos requeridos, para, no prazo legal e, querendo, oferecer defesa, sob pena de confissão (Lei nº 8.397/92, art. 9º), sugerindo, por questão de economia processual: 8.10. Que seja solicitado ao juízo da 10ª Vara Federal da Seção Judiciária de Brasília, nos autos do processo nº 0005925-98.2017.4.01.3400, apensado ao processo de nº 0005924-16.2017.4.01.3400, o compartilhamento das informações obtidas quantos aos requeridos, uma vez que, naqueles autos, houve o deferimento de medidas restritivas de busca e apreensão, indisponibilidade de bens, quebra de sigilo telemático relativo às empresas MCL PARTICIPAÇÕES, EUCALIPTO BRASIL, ELDORADO BRASIL CELULOSE, assim como MÁRIO CELSO LOPES” (ID Num. 83787379 - Pág. 45/46)

No r. Juízo a quo, o Juiz Federal Substituto Gustavo Gaio Murad deferiu a tutela antecipada, destacando-se da decisão agravada os seguintes excertos:

“No caso dos autos, ao menos no exame sumário da causa que este momento comporta, está suficientemente demonstrada a constituição de um grupo econômico de fato, doravante denominado de “GRUPO MCL” (...)

Como se nota, todas as empresas estão relacionadas entre si. A administração das empresas do Grupo MCL é quase toda centralizada na sede da MCL EMPREENDIMENTOS E NEGÓCIOS LTDA. Essas empresas são administradas pelas pessoas físicas Mario Celso Lopes, Juçara Eliane Storti Correa Lopes e Mario Celso Lincoln Lopes ou por empresas cujo controle diretivo direto ou indireto pertence a alguma das pessoas físicas citadas. Ressalte-se que Mário Celso Lopes é casado com Juçara Eliane Storti Correa Lopes, ao passo que Mário Celso Lincoln Lopes é filho do casal e todos residem no mesmo endereço.

As empresas MCL EMPREENDIMENTOS E NEGÓCIOS LTDA., MCL PARTICIPAÇÕES S/A, COMPANHIA RIO PARDO e CRPE HOLDING S.A., apesar do valor do capital social e da natureza das atividades, não têm relação de empregados registrados no CAGED (id 18667732 –pág. 01; id 18667732 –pág. 02, id 18667736, 18667749). A MALIBU CONFINAMENTO DE BOVINOS LTDA, tem apenas um empregado registrado (id 18668055) e a filial da EUCALIPTO BRASIL S.A. tem vinte e três empregados cadastrados (id 18668053). As movimentações financeiras da COMPANHIA RIO PARDO, CRPE HOLDING S.A. e da EUCALIPTO BRASIL S.A. não condizem com as rendas declaradas à Receita Federal (id 18667737, id 18667750, id 18668052)

Portanto, verifica-se, a partir da documentação exposta, um arranjo societário caracterizador de grupo econômico de fato, concentrado em torno do núcleo familiar de Mário Celso Lopes, que, para fins de identificação nesses autos, será doravante referido como “GRUPO MCL”.

(...)

No caso dos autos, há evidências contundentes da confusão patrimonial dos bens dos sócios com os bens das empresas. Mário Celso Lopes integralizou o capital social MCL EMPREENDIMENTOS E NEGÓCIOS LTDA. com seu apartamento residencial da cidade de São Paulo e outro localizado nos EUA. Declarou junto à Receita Federal que realizou empréstimo para a empresa AUTO POSTO OESTE PLAZA LTDA, COMPANHIA RIO PARDO, MALIBU CONFINAMENTO DE BOVINOS LTDA (id 18668059 – pág. 166 a 167 e 209). Mário Celso Lincoln Lopes, filho de Mário Celso Lopes, consta como presidente, sócio administrador ou diretor de várias empresas do Grupo MCL (id 18667730, id 18667735, id 18667738, id 18667739). Exemplificativamente, há confusão patrimonial verificada na Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física – DIRPF de juntada no id 18668060. Mário Celso Lincoln Lopes detém quotas sociais de empresas do Grupo MCL (AUTO POSTO OESTE PLAZA LTDA., MCL EMPREENDIMENTOS E NEGÓCIOS LTDA., OESTE PLAZA ADMINISTRADORA DE SHOPPING CENTERS LTDA., MALIBU CONFINAMENTO DE BOVINOS LTDA.) ao mesmo tempo em que é devedor das empresas MCL EMPREENDIMENTOS E NEGÓCIOS LTDA e MCL PARTICIPAÇÕES S/A (id 18668060 – pág. 09 a 10). Esses fatos, além de fortalecer a tese de que as empresas atuam de forma conjunta e integrada para beneficiar o grupo de empresas e seus sócios, revelam que os bens das empresas e dos sócios são utilizados indistintamente por qualquer pessoa da família ou empresa do grupo econômico. Bens móveis e imóveis são alocados no patrimônio das empresas ou das pessoas físicas conforme a necessidade e conveniência do momento. O risco ao resultado útil do processo é a possível dissipação dos bens pela pessoa de Mário Celso Lopes e de seu filho Mário Celso Lincoln Lopes na qualidade de administradores das empresas do Grupo MCL.

Outrossim, está evidenciado o risco pelo ardil utilizado por Mário Celso Lopes na administração da MCL EMPREENDIMENTOS E NEGÓCIOS LTDA., ao arrolar bens para garantir a satisfação dos créditos constituídos nos Autos de Infração nº 10166-730.408/2017-27 e 10166-730.390/2017-63 com valores superfaturados. O laudo pericial de avaliação dos imóveis foi elaborado por Engenheiro que prestou serviços para empresas do Grupo por 27 vezes em cinco anos (id 18667724).

(...)

Como se observa, as pessoas físicas acima elencadas têm se valido de confusão patrimonial, relações dissimuladas e infrações às leis tributárias e societárias para evitar exações tributárias que superam 350 milhões de reais, o que atrai a aplicação do art. 135, III do CTN. Pelos motivos expostos, deve ser desconsiderada a personalidade jurídica das empresas do Grupo MCL para alcançar o patrimônio de Mário Celso Lopes e Mário Celso Lincoln Lopes.

Ante o exposto, DEFIRO PARCIALMENTE os requerimentos de indisponibilidade dos bens dos integrantes do GRUPO MCL. 3.1. Determino a indisponibilidade todos os bens móveis ou imóveis, tangíveis ou intangíveis das pessoas jurídicas MCL EMPREENDIMENTOS E NEGÓCIOS LTDA., CNPJ 64.766.967/0001-61; COMPANHIA RIO PARDO, CNPJ 03.979.713/0001-37; OESTE PLAZA ADMINISTRADORA DE SHOPPING CENTERS LTDA, CNPJ 08.009.111/0001-70; AUTO POSTO OESTE PLAZA LTDA., CNPJ 11.132.138/0001-60; EUCALIPTO BRASIL S.A., CNPJ 12.416.787/0001-56; MCL PARTICIPAÇÕES S.A., CNPJ 15.732.929/0001-82; CRPE HOLDING S.A., 18.314.340/0001-52; MALIBU CONFINAMENTO DE BOVINOS LTDA., CNPJ 06.043.226/0001-56; THERMAS AQUALINDA S/A, CNPJ 31.785.779/0001-21 e do total do patrimônio das pessoas físicas MÁRIO CELSO LOPES, CPF 704.912.248-34 e MARIO CELSO LINCOLN LOPES, CPF 217.335.178-80, até o limite da satisfação do crédito. 3.2. Indefiro a indisponibilidade dos bens de JUÇARA ELIANE STORTI CORREA LOPES, CPF 023.511.058-26 (ID 83787381).

Da decisão acima transcrita, a MCL interpôs, em 26/7/2019, o presente agravo de instrumento, postulando tutela antecipada e, ao final, a reforma da referida decisão. Alega que:

- 1) os créditos tributários relativos aos processos administrativos nº 10166.730.390/2017-63 e nº 10166.730.408/2017-27 estão com a exigibilidade suspensa e em discussão nas vias administrativas;
- 2) faz parte de um Grupo Econômico de direito, devidamente estruturado, legalmente formalizado, constituído por duas HOLDINGS;
- 3) a venda realizada pela Companhia Rio Pardo de 23 imóveis de sua propriedade constitui operação legítima, com preço de mercado, à empresa idônea, Rio Verde Participações e Propriedades Rurais S.A., totalmente distinta, independente e não relacionada ao Grupo MCL. Os recursos provenientes da venda foram devidamente contabilizados e utilizados em prol das empresas do GRUPO MCL conforme os registros contábeis e fiscais regularmente disponibilizados à Receita Federal;
- 4) não havia obrigação legal para comunicação ao órgão da Fazenda Pública acerca da alienação dos bens ou direitos em relação aos imóveis da Companhia Rio Pardo, pois a RFB não efetuou o arrolamento de bens até o momento;
- 5) a RFB não deu o devido seguimento administrativo ao Arrolamento de Bens, conforme consulta ao respectivo procedimento;
- 6) o Sr. Mário Celso Lopes, representante da agravante MCL Empreendimentos e Negócios Ltda., não foi denunciado pelo Ministério Público Federal, conforme comprova certidão emitida pelo órgão ministerial e TRF da 1ª região. No processo nº 0005925-98.2017.4.01.3400, da 10ª Vara Federal de Brasília/DF, a própria J&F firmou acordo de leniência, para recompor o patrimônio líquido lesado em decorrência dos fatos investigados;
- 7) ofereceu voluntariamente no processo de arrolamento de bens imóveis de sua propriedade, integrantes do seu ativo não circulante, cujos valores são suficientes a garantir o montante dos créditos tributários cobrados nos dois Autos de Infração;
- 8) desde que foi cientificada dos autos de infração, não efetuou a venda de nenhum bem integrante de seu ativo permanente;
- 9) os bens integrantes de seu ativo permanente superam o valor de R\$ 535.000.000, valor mais do que suficiente para a garantia dos dois autos de infração;
- 10) a agravante MCL solicitou ao cartório de registro de imóveis no qual os bens estão registrados a reavaliação dos bens, tendo este indicado profissional habilitado para a elaboração de laudo, o que foi realizado nos exatos termos da legislação;

11) o Cartório de Registro de Imóveis indicou o perito para elaboração do laudo, Eng. Perito Avaliador Silvio Cezar Ramos Pereira, com reconhecimento público, pessoa de reputação ilibada, habilitado e qualificado para o ofício que lhe foi atribuído, que é perito judicial com atuação junto à justiça estadual;

12) a discordância da agravada em relação ao laudo de avaliação apresentado pela agravante sequer havia sido questionada até o ajuizamento da cautelar, bem como que a mera suposição do fiscal de que a avaliação dos bens indicados pela agravante tenha sido desmensurada jamais poderia autorizar o ajuizamento de uma ação cautelar fiscal;

13) a cautelar fiscal é manifestamente improcedente, tendo em vista que está lastreada em documentos protegidos pelo direito constitucional ao sigilo fiscal e bancário, obtida em arrepió às regras constitucionais acima indicadas e à Lei Complementar nº 105/2001.

E formula os seguintes pleitos: “a) seja recebido o presente agravo na sua forma de instrumento com os documentos que o acompanham, para que seja, em CARÁTER DE URGÊNCIA e em ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL, suspensa a liminar na parte em que decretou a indisponibilidade dos bens, com imediato desbloqueio dos mesmos; a1) em caráter de subsidiariedade, caso superada a letra “a”, requer em caráter de urgência e em antecipação da tutela recursal, que seja SUSPENSA a liminar na parte que decretou a indisponibilidade dos bens da Agravante (tangível e não tangível), oferecendo a Agravante, os bens indicados no arrolamento voluntário nº 10166.731052/2017-49 como garantia da presente cautelar fiscal”. E, ao final, “seja dado provimento ao recurso, com a consequente reforma da r. Decisão agravada na parte que decretou o bloqueio de bens da Agravante, de modo que seja AFASTADO o decreto de indisponibilidade dos bens até prolação da sentença em primeiro grau, e, em caráter subsidiário, nos termos em que pleiteado na letra “a1” acima” (ID Num. 83787378 - Pág. 27/28).

DECIDO.

Causa espécie a atuação da União Federal, através da Receita Federal do Brasil, no caso vertente, com afronta a princípios, direitos e garantias fundamentais esculpidas na Constituição brasileira.

É o que se observa da análise do arrolamento de bens nº 10166.731052/2017-49 iniciado pela União e que não teve nenhum processamento. E mais ainda, do processo da medida cautelar fiscal (nº 5000468-09.2019.4.03.6137) que, além de desnecessária, se revela abusiva, extrapolando os lícitos objetivos da providência acautelatória.

Cabe observar, de início, que tanto a Lei nº 9.532/1997, que disciplina o cabimento e processamento do arrolamento de bens, quanto a Lei nº 8.397/92, disciplinadora na Medida Cautelar Fiscal, contém disposição semelhante no sentido de serem providências cabíveis quando o valor do débito fiscal ultrapassa trinta por cento do patrimônio do contribuinte.

Comefeito, a Lei nº 9.532/1997 prevê: “a autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.” (art. 64).

Por sua vez, a Lei nº 8.397/92 dispõe “a medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor: (...) VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido;” (art. 2º).

No caso vertente, é questionável até mesmo a necessidade e cabimento do arrolamento e da própria medida cautelar fiscal, tudo indicando o exagerado dispêndio de tempo e gastos com a máquina administrativa.

A empresa de auditoria independente Azevedo Auditoria e Assessoria Contábil examinou as Demonstrações Contábeis Consolidadas do Grupo Econômico MCL, composto pelas empresas MCL Empreendimentos e Negócios Ltda., CRPE holding S/A, Companhia Rio Pardo, Eucalipto Brasil S/A, MCL Participações S/A. A Declaração colacionada nos autos do presente agravo (ID 83803282) constata que o patrimônio líquido das empresas autuadas era em 2018 de: MCL Empreendimentos e Negócios Ltda. R\$ 345.367.000,00, MCL Participações S/A R\$ 373.804.000,00, CRPE holding S/A R\$ 328.390.000,00, Companhia Rio Pardo R\$ 280.934.000,00 e Eucalipto Brasil S/A R\$ 103.316.000,00.

O valor total das autuações, no momento do ajuizamento da medida cautelar, em 24/6/2019, era de R\$ 357.962.835,18 (ID Num. 83787379 - Pág. 4). As autuações fiscais em questão (nº 10166-730.408/2017-27 e 10166-730.390/2017-63) foram lavradas em face de MCL Empreendimentos e Negócios Ltda., tendo arrolado como responsáveis tributários outras pessoas físicas e jurídicas (CRPE holding S/A, Companhia Rio Pardo, Eucalipto Brasil S/A, MCL Participações S/A, Mario Celso Lopes e -Jusara Eliana Storti Correa Lopes) (ID 83801386).

Como se vê, o valor do suposto débito, relativo às autuações, em discussão na instância administrativa recursal, é bem inferior a 30% do patrimônio conhecido das empresas.

1. Do processo administrativo de arrolamento de bens: indicação voluntária de bens pela MCL e ausência de regular processamento. Princípio do devido processo legal aplicável aos processos administrativos (CF art 5º, LV)

O arrolamento administrativo de bens e direitos é o procedimento pelo qual “a Administração Fazendária monitora publicamente o patrimônio do contribuinte que apresente débitos significativos e risco razoável de insolvência, considerando-se a soma do crédito tributário em face do patrimônio do devedor”; (...) “o registro do arrolamento não impede o uso, o gozo e a disposição dos bens. A única obrigação imposta ao contribuinte é a de comunicar ao fisco a alienação, a transferência ou a oneração dos bens arrolados” (Antonio Augusto Bennini: Arrolamento fiscal de bens e direitos: instrumento legal e eficaz no combate à sonegação fiscal – estudo comparativo da legislação à luz da jurisprudência. Fórum Administrativo – FA, Belo Horizonte, ano 15, n. 178, p. 9-24, dezembro 2015).

É cabível o arrolamento de bens, nos termos da Lei nº 9.532/1997, requerido pela autoridade fiscal competente sempre que o valor dos créditos tributários do contribuinte for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido (art. 64). O trâmite do procedimento administrativo vem disciplinado nesta mesma lei.

1.1 Da violação ao princípio constitucional do devido processo legal

Da análise do arrolamento de bens nº 10166.731052/2017-49, iniciado pela União em 31/10/2017, não consta nenhuma informação em “movimentos” e “posicionamentos”, segundo consulta ao sistema informatizado COMPROT – Comunicação e Protocolo do Ministério da Fazenda.

Como se verá, a notícia do oferecimento de bens pela MCL e a discordância da União Federal em relação à avaliação pelo valor de mercado constituíram um dos fundamentos da medida cautelar fiscal, medida drástica que a agravada lançou não em nítida violação ao princípio do devido processo legal, aplicável também ao processo administrativo. De acordo com a Constituição Federal de 1988 (CF art 5º, LV), “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.”

Muito embora no procedimento do arrolamento administrativo de bens não haja propriamente litígio, a Lei nº 9.784/1999 prevê a possibilidade de apresentação de recurso administrativo, no prazo de 10 (dez) dias contados da data da ciência da decisão recorrida (arts. 56 a 65) (Antonio Augusto Bennini: Arrolamento fiscal de bens e direitos: instrumento legal e eficaz no combate à sonegação fiscal – estudo comparativo da legislação à luz da jurisprudência. Fórum Administrativo – FA, Belo Horizonte, ano 15, n. 178, p. 9-24, dezembro 2015)

Com efeito, nos autos do arrolamento administrativo, a MCL ofereceu voluntariamente bens integrantes de seu ativo permanente, avaliados pelo valor de mercado. Solicitou ao Cartório de Registro de Imóveis, onde estão registrados os bens, a respectiva avaliação, tendo o Cartório indicado o Eng. Perito Avaliador Silvio Cezar Ramos Pereira, que é perito judicial com atuação junto à justiça estadual. Consta o seu nome como auxiliar da justiça, situação ATIVO, na base de dados do Sistema de Gerenciamento dos Auxiliares da Justiça, do Tribunal de Justiça de São Paulo (ID 83801393).

Na inicial da cautelar fiscal, a União Federal alega, como um dos fundamentos, que os bens oferecidos estariam “extremamente superfaturados, baseados em laudos de avaliação totalmente insubsistentes” (ID Num. 83787379 - Pág. 7). Não há registro dessa discordância com a avaliação nos autos do arrolamento nem intimação da MCL para ciência e providências em relação a eventual oferecimento/substituição por outros bens no arrolamento de bens.

Constitui mera suposição da União Federal, sem qualquer comprovação, a desconfiança no serviço prestado pelo perito, em razão de ter assinado anotações de responsabilidade técnica (ART's) para empresas do Grupo MCL.

A União Federal apresenta as seguintes divergências:

3.1. Estância Barro Preto - Mat 27.655 e 22.474 - Valor: R\$ 77.080.000,00

Para avaliar a Estância Barro Preto, uma gleba suscetível de urbanização, o perito utilizou dados de 3 (três) negociações referentes a imóveis localizados no bairro Jardim Nova Esperança, não tendo, no entanto, balizado a mensuração do bem em preços de negociações realizadas em localidades mais próximas do imóvel em questão, nem citou, no laudo de avaliação, de que a Estância Barro Preto fica próximo a uma penitenciária. Ademais, a mensuração compara um imóvel rural com um imóvel urbano com características diferentes sem a devida adaptação.

Destaque-se que o mesmo *expert* avaliou o referido bem, em dezembro de 2010, por R\$ 18.224.050,00, e, em dezembro de 2017, apenas 7 anos depois, por R\$ 77.080.000,00, o que implica em uma valorização superior a 323%.

Cite-se, ainda, que, em fevereiro de 2016, em contrato de alienação fiduciária, a Estância Barro Preto, a qual serviu como garantia de dívida de R\$ 5.000.000,00 proveniente de cédula de crédito bancário emitida por Mário Celso Lopes, foi avaliada pelas partes do contrato, MCL e instituição financeira (um terceiro independente), por R\$ 5.986.000,00.

3.2. Estância MCL - Mat 28.869 e 29.027 - Valor R\$ 125.980.000,00

A Estância MCL é um imóvel rural, de área total de 313.500,00m², composta por 2 imóveis de 261.100,00m² e 52.400,00m² com registro nas matrículas 28.869 e 29.027, respectivamente. Segundo o perito, consta uma área construída de 41.700,00m² constituída por 3 Residências, hangar/salão de festas, aeródromo e taxiamento/pátio estacionamento de aeronaves.

Em relação ao terreno, com base em 3 ofertas fornecidas por uma mesma fonte, a empresa Engenharia Ramos Júnior, o *expert* avaliou o bem (área total de 313.500,00m²), em dezembro de 2017, por R\$ 62.700.000,00. Ocorre, no entanto, que, para mensurar esses bens, o perito não extraiu do cálculo do preço do terreno (área total) os terrenos nos quais estão incrustadas as benfeitorias (área construída). Dessa forma a metragem correta para iniciar a mensuração seria 271.800,00 m² = 313.500,00 m² - 41.700,00 m².

Enaltecendo a fraude, esses mesmos terrenos da Estância MCL foram avaliados pelo mesmo perito, em dezembro de 2010, por R\$ 2.600.000,00, o que equivale a um aumento de 2.300% em um intervalo de sete anos.

Ademais, em 31 de outubro de 2017, em contrato de alienação fiduciária de imóveis em garantia de dívida emitida pela RIO PARDO, o imóvel constante na matrícula 28.869 (261.100,00m²) teve seu preço ajustado, entre as partes, MCL e Alexandre Grendene Bartelle, pelo valor de R\$ 19.494.717,81, a um preço de R\$ 74,66/m², o qual difere do preço utilizado pelo perito de R\$ 200,00/m². A partir desse preço de 74,66/m², o valor referente aos terrenos seria de R\$ 20.293.620,45 (= 271.800,00 m² x R\$ 74,66).

Quanto às 3 (três) casas avaliadas em R\$ 50.000.000,00 (em conjunto), as suas descrições, além de fotografias externas e distantes das fachadas, são apresentadas de forma vaga no laudo de avaliação (DOC. 02 – Parte 02, pgs. 10/30), não havendo informação de quantitativo de pavimentos, quartos, banheiros, suítes, cozinhas, etc, nem imagens desses cômodos no laudo de avaliação ou, tampouco, especificação da metragem de cada casa.

Afirme-se que, mesmo após intimação, o perito não apresentou parâmetros ou fontes de informação que embasaram a valoração de R\$ 10.000,00 o metro² para a área construída, preço de metro quadrado absolutamente exorbitante para mercado imobiliário do município de Andradina, uma cidade satélite de Araçatuba – SP, e apenas correspondentes aos bairros nobres do Rio de Janeiro, São Paulo e Brasília.

3.3. Oeste Plaza Shopping - Mat 33.782 - Valor R\$ R\$ 197.274.375,00

Trata-se de um Shopping Center, inaugurado em 14 de maio de 2006, com área construída de 15.882,66 m² e área total do terreno de 25.631,85 m², conforme descrição do perito, disposto em pavimento único de lojas, sendo formado por 70 lojas satélites, das quais 14 destinadas à praça de alimentação, duas lojas âncoras, uma das quais ocupada por supermercado e duas lojas com atendimento externo de frente para o logradouro, contando com a área global de ABL (área bruta locável) de 12.000,60 m², contando com duas salas de cinema com capacidade para 256 lugares cada.

De mais a mais, o perito avaliou o terreno, no qual se encontra o Oeste Plaza Shopping, a partir de uma amostra de preços contendo um negócio realizado e duas ofertas (DOC. 02 – pg. 19 da Parte 04 até a pg. 6 da Parte 05), relativos a imóveis localizados na Avenida Guanabara, área urbana da cidade, já com benfeitorias incorporadas no terreno, ou seja, tratam-se de edificações.

Atente-se, ainda, que, em oferta ou negociações com edificações urbanas, não se atribuem valores separados para terrenos e construção, pois o imóvel é uno, a matrícula no registro cartorário também é una. Essa unicidade física é evidente no imóvel localizado na Avenida Guanabara, 2439, o qual serviu de parâmetro para precificar o bem em questão:

Em uma pesquisa na Imobiliária Barbosa e na OLX, é possível encontrar ofertas de preços de R\$/m² para imóveis na mesma região que não ultrapassavam R\$ 390,00, valor bem distante dos R\$ 1.500,00 informado pelo perito.

Acrescente-se, que, em 30 de novembro de 2017, o preço do imóvel ajustado entre as partes, MCL e uma instituição financeira, em contrato de alienação fiduciária desse imóvel em garantia de dívida de responsabilidade da Eucalpto, foi de R\$ 36.931.000,00. Esse valor é totalmente discrepante do preço mensurado, 15 dias após, em 15 de dezembro de 2017, pelo perito que avaliou esse mesmo imóvel por R\$ 197.274.375,00, um preço 5,34 vezes maior que o ajustado por partes independentes.

Não eram de conhecimento da agravante MCL, até o ajuizamento da cautelar, as insurgências acima relatadas acerca do arrolamento de bens, trazidas equivocadamente na inicial da medida cautelar fiscal.

As suspeitas, discordâncias e insuficiência alegadas pela União Federal quanto aos bens indicados espontaneamente e a avaliação feita pela MCL deveriam estar circunscritas ao processo de arrolamento de bens, sede própria para o processamento de tais questionamentos, com aplicação subsidiária da Lei nº 9.784/1999 (arts. 56 a 65).

Na medida em que referido arrolamento de bens não foi processado, descabe a alegação da União Federal de que a Companhia Rio Pardo tinha obrigação de comunicar a alienação dos 23 imóveis, com fundamento no art. 8º da IN SRF 1.565/2015, que se aplica às hipóteses de bens já arrolados, como se depreende de sua transcrição:

Art. 8º O sujeito passivo cientificado do arrolamento fica obrigado a comunicar à unidade da RFB de seu domicílio tributário a alienação, a oneração ou a transferência a qualquer título, inclusive aquela decorrente de cisão parcial ou perda total de qualquer dos bens ou direitos arrolados, no prazo de 5 (cinco) dias contado da ocorrência do fato, sob pena de aplicação do disposto no caput do art. 15.

§ 1º A comunicação prevista no caput deverá ser formalizada por meio do formulário constante do Anexo Único desta Instrução Normativa, acompanhada de documentação comprobatória.

§ 2º Nos casos de alienação, oneração ou transferência de bens e direitos arrolados, ainda que efetuada a comunicação prevista no caput, a autoridade administrativa competente para realizar as atividades de controle e cobrança do crédito tributário na unidade da RFB do domicílio tributário do sujeito passivo examinará a necessidade de arrolar outros bens e direitos, inclusive em relação a eventuais responsáveis solidários ou subsidiários, observado o disposto nos §§ 2º a 4º do art. 2º.

§ 3º Na ausência de bens e direitos passíveis de arrolamento em valor suficiente para fazer face à soma dos créditos tributários sob responsabilidade do sujeito passivo, a autoridade competente examinará se há incidência em quaisquer das demais hipóteses previstas no art. 15, para fins de aplicação do disposto no caput do mesmo artigo.

2. Da desnecessidade, abusividade e excessos da medida cautelar fiscal (processo nº 5000468-09.2019.4.03.6137)

Conforme destacado, a presente medida cautelar fiscal (processo nº 5000468-09.2019.4.03.6137) além de desnecessária, se revela abusiva e desproporcional.

2.1. Medida cautelar fiscal: cabimento e exigências

A Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, diante da possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio dos responsáveis pela dívida. Ela pode ser direcionada não só contra o sujeito passivo do crédito expressamente indicado, mas também contra terceiro que, em princípio, não figura na Certidão de Dívida Ativa; e pode ser requerida antes ou até mesmo no curso da execução fiscal, independentemente de prévia constituição do crédito fiscal (art. 1º, parágrafo único).

A decretação da providência cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens dos requeridos, até o limite da satisfação da obrigação (art. 4º). A indisponibilidade dos bens não gera a transferência de propriedade, sendo medida que visa apenas garantir o resultado útil do processo.

A medida cautelar fiscal tem sido cada vez mais utilizada pelo Estado, como intuito de obter o bloqueio de bens dos contribuintes, todavia é objeto de preocupação e críticas pelo abuso no seu ajuizamento e equívocos na interpretação da legislação.

Com tais observações, Fábio Pallaretti Calcini (Medida Cautelar Fiscal: Aspectos Polêmicos. Revista Dialética de Direito Tributário. São Paulo, n. 188, p. 17-28, maio 2011), com muita pertinência, estabelece quatro premissas interpretativas, para utilização adequada desta drástica providência cautelar no sistema constitucional brasileiro, as quais tem pleno cabimento no caso vertente. Como já salientado, a União Federal lança mão da medida cautelar de forma desnecessária, abusiva e fora dos objetivos que justificam sua instituição.

Segundo o autor, referida medida exige interpretação constitucional adequada, à vista da supremacia da Constituição, diante da constatação que a cautelar fiscal é uma medida extremamente drástica que restringe, sobretudo, direitos fundamentais ao realizar a indisponibilidade de bens.

A propósito, ilustra com decisão do então Ministro José Delgado, que ressaltou a necessidade de respeito aos direitos fundamentais quando do emprego da cautelar fiscal, uma vez que esta "() não é meio útil para atender aos caprichos do Fisco, exacerbando as suas atribuições de cobrar tributo devido, ao ultrapassar os limites do devido processo legal" (STJ, REsp n. 690.740/AL, Rel. Min. José Delgado, j. 09/08/2005, DJ de 12/09/2005)

Ademais, a medida cautelar fiscal deve ser interpretada e aplicada como medida excepcional, não comportando interpretação analógica.

A segunda premissa refere-se à tipicidade da conduta do contribuinte às hipóteses previstas expressamente na Lei nº 8.397/1992 (art.2º), analisando-se o seu cabimento em cada caso concreto. Importante na utilização desta medida pelo Fisco, ter em conta que não se confunde o interesse público primário com o secundário. Como será visto, não se enquadra a presente medida cautelar nas hipóteses dos incisos V, "b", e IX, acrescentado pela Lei nº 9.532/97.

A respeito dos aspectos acima destacados, pontua com maestria o então Desembargador Federal Márcio Moraes, desta Corte Regional, em decisão monocrática, com críticas específicas ao inciso IX, por possibilitar "o mais amplo subjetivismo autoritário ao aplicador da lei":

"() a medida cautelar fiscal que produz a indisponibilidade de bens do contribuinte, prevista na Lei n. 8.397/1992, é de interpretação restritiva e concessão excepcional, circunscrita ao exame rígido dos seus pressupostos, tendo em vista que, se assim não for, sua aplicação pura e simples pode tornar-se draconiana, enveredando pelo campo da inconstitucionalidade, tamanhos privilégios que concede aos pleitos fiscais. Só para exemplificar; chega a ponto de, mediante acréscimo em seu texto perpetrado pela Lei n. 9.532/1997, permitir a cautelar fiscal com indisponibilidade de bens quando 'o devedor pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito', sem dizer quais, permitindo então o mais amplo subjetivismo autoritário ao aplicador da lei, texto que, ao meu sentir, é de duvidosa constitucionalidade diante dos princípios da tipicidade tributária, da segurança jurídica e da razoabilidade" (AI n. 2007.03.00.032791-1, j. 12/4/2007)

A terceira premissa interpretativa da legislação e dos fatos deve ser a presunção de boa-fé a favor do contribuinte, não cabendo ao Fisco apenas alegar fraude e esvaziamento patrimonial, para aparelhar o pedido acautelatório, incumbindo-lhe o ônus da prova. Nas palavras de Fábio Pallaretti Calcini "de forma acrítica e irreflexiva, olvida-se de tal aspecto, dando alto grau de veracidade às alegações de fraude e esvaziamento patrimonial trazidas pelo Fisco com o fim de obter a indisponibilidade de bens"; (...) "a boa-fé deve ser prestigiada e protegida, uma vez que a vida social e as relações jurídicas têm este princípio como elemento essencial, pois, como observa Ripert, "o Direito se aperfeiçoa, à medida que leva em conta a boa-fé"

A última premissa para adequada e constitucional interpretação da Lei nº 8.397/1992 refere-se à finalidade da medida processual "que protege o Estado em face daqueles contribuintes que, ilegitimamente por meio de artifícios ilegais, buscam impedir que, em toda e qualquer situação, sofra a cobrança de eventuais créditos tributários"; (...) "por sua natureza preventiva de fraudes em face do Fisco, somente deve ser aplicada quando existir comportamento concreto do contribuinte previsto em lei que tenha por objeto impedir e, sobretudo, obstar ilegitimamente a cobrança de um crédito tributário. Se não há este tipo de conduta e a possibilidade concreta de cobrança do crédito tributário, a cautelar fiscal se torna desnecessária, sem finalidade e desproporcional".

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DE TERCEIRO. ART. 4º, §2º, DA LEI N. 8.397/92. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE CARACTERIZAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO OU AJUIZAMENTO DE AÇÃO PAULIANA. DECRETAÇÃO DA PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o julgado que se encontra suficientemente fundamentado, ainda que tenha adotado tese jurídica diferente daquela invocada pelas partes.

2. Os requisitos necessários para a imputação da responsabilidade patrimonial secundária na ação principal de execução fiscal são também exigidos na ação cautelar fiscal, posto ser acessória por natureza. Precedentes: REsp 722998 / MT, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.4.2006; REsp 197278 / AL, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 26.2.2002.

3. O art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido.

4. Essas condições remontam à fraude de execução e à fraude contra credores.

5. Descaracterizada a fraude à execução e não ajuizada a ação pauliana ou revocatória em tempo hábil, impõe-se o reconhecimento da perda superveniente do interesse de agir do credor em medida cautelar fiscal contra terceiros.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 962023/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17/05/2011, DJe 16/03/2012)

As questões de fundo, atinentes à efetiva responsabilidade dos requeridos, demandam cognição ampla, devendo, portanto, ser discutidas no âmbito da execução fiscal, ou mesmo por meio de embargos à execução, a se considerar o caráter de instrumentalidade e precariedade que se reveste a medida cautelar.

Nessa linha se encontramos seguintes precedentes jurisprudenciais:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO E MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO SUJEITO PASSIVO E OUTRAS PESSOAS FÍSICAS E JURÍDICAS. ILEGITIMIDADE PARA DEFENDER DIREITO ALHEIO. LEI 8.397/92. INDÍCIOS DE ATOS FRAUDULENTOS DE TRANSFERÊNCIA PATRIMONIAL, PARA FINS DE SONEGAÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DAS ATIVIDADES OU NÃO LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. INDISPONIBILIDADE DO ATIVO NÃO PERMANENTE. BACENJUD. NECESSIDADE E UTILIDADE. PARCELAMENTO CANCELADO. NÃO COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE BENS. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

(...)

5. Registre-se que os fatos narrados comportam, em tese, não apenas eventual decretação de fraude à execução ou contra credores, mas, também, aplicação do disposto no artigo 50 do Código Civil de 2002, que prevê desconsideração da personalidade jurídica nas hipóteses de abuso por desvio de finalidade, confusão patrimonial ou fraudes entre empresas e administradores integrantes de grupo econômico, com estrutura meramente formal, ou, ainda, incidência do próprio artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, pela prática, por sócio-gerente ou administrador, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, anteriores ou posteriores aos fatos geradores, em virtude da dispersão do patrimônio social, que obstu o regular adimplemento dos débitos tributários, cujos pressupostos fáticos e jurídicos, entretanto, deverão ser examinados, com maior profundidade, na execução fiscal, sendo irrelevante o argumento de não constarem os nomes dos corresponsáveis na CDA ou de necessidade de ação própria para apuração da responsabilidade, conforme jurisprudência consolidada desta Turma: AC 2004.03.99023507-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10/11/04; AG 2006.03.00.047369-8, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 24.01.07, p. 119; AI 00591398220054030000, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 09/04/2008, p. 760.

12. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Agravo Legal em Agravo de Instrumento 2013.03.00.000920-2, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/09/2013, D. E. 17/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. 1- A medida cautelar fiscal visa a assegurar o resultado útil do processo executivo, razão pela qual possui caráter instrumental e precário, limitando-se o seu alcance à análise dos seus requisitos autorizadores (*fumus boni juris* e *periculum in mora*). 2- Desse modo, as questões de fundo relativas à caracterização de grupo econômico, desconsideração da pessoa jurídica, existência, ou não, de elisão e evasão fiscal, responsabilidade de sócio da empresa, assim como a ocorrência de prescrição e decadência devem ser discutidas nos embargos à execução fiscal, e não na via estreita do processo cautelar. 3- O cerceamento de defesa em razão do não deferimento da prova pericial e eventuais vícios praticados no processo de execução - como os que a apelante alega - devem ser resolvidos no próprio processo ou através de ação própria. No âmbito de um processo cautelar, não há espaço para tal tipo de questionamento dada a natural restrição na amplitude da cognição. 4- Havendo indícios claros de grupo econômico, preenchidos os requisitos legais do art. 3º, I, da Lei n.º 8.397/92 e observada as hipóteses dos incisos V, VI e IX do art. 2º da Lei n.º 8.397/92 (devedor que deixa de pagar os tributos no prazo legal, que possui soma de débitos superior a 30% do patrimônio conhecido, e que pratica atos que dificultam ou impedem a satisfação das dívidas), a indisponibilidade dos bens de todos os integrantes do grupo econômico é medida que se impõe. 5- Apelação improvida.

(TRF 2ª Região, 4ª Turma Especializada, AC 201050010016273, Des. Fed. Luiz Antonio Soares, j. 17/12/2013, E-DJF2R 06/02/2014)

2.2 Dos equívocos das alegações que embasaram a medida cautelar fiscal

No presente caso, como ressaltado, a cautelar fiscal originária foi proposta ao fundamento da ocorrência das hipóteses previstas nos incs. V, “b”, e IX do art. 2º da Lei nº 8.397/92, modificada pela Lei nº 9.532/97. Para justificar as atividades fraudulentas, a União Federal traz à tona uma gama variada de supostas irregularidades e fraudes que são ou foram objeto de apuração em processo criminal e nos processos referentes às autuações, em fase de apreciação pela segunda instância administrativa (CARF)

2.2.1 Descaracterização de dilapidação patrimonial na alienação de bens realizada pela Companhia Rio Pardo. Aquisição pela Rio Verde Participações e Propriedades Rurais S.A., não pertencente ao grupo econômico MCL.

A União alega dilapidação do patrimônio, com base nos incisos V, “b”, e IX, acrescentado pela Lei nº 9.532/97.

A alegação de que a alienação realizada pela Rio Pardo à Rio Verde constituiu prática de ato que dificultou ou impediu a satisfação do crédito é equivocada.

A Companhia Rio Pardo, que faz parte do Grupo MCL, alienou os referidos 23 imóveis e teve um aumento do patrimônio líquido em 2017 de R\$ 113.066.000,00 para R\$ 280.934.000,00, em 2018 (ID 83803282). Assim, a referida empresa, entre 2017 e 2018, teve um acréscimo patrimonial, descaracterizando o aventado indício de dilapidação patrimonial.

A Rio Verde Participações e Propriedades Rurais S.A. é pessoa jurídica distinta não pertencente ao Grupo MCL e adquiriu da Companhia Rio Pardo os mencionados imóveis.

Tais explicações da ora agravante MCL são corroboradas pelos documentos trazidos aos autos deste agravo e da medida cautelar originária.

Duas observações são pertinentes: as alienações não incluíram os bens oferecidos no arrolamento e poderá ser comprovado pela própria União Federal o acréscimo patrimonial alegado entre os anos de 2017 e 2018, para afastar o indício de dilapidação patrimonial que embasou a medida cautelar fiscal.

A MCL, desde que foi cientificada dos autos de infração, não efetuou a venda de nenhum bem integrante de seu ativo permanente.

2.2.2 Não subsistência da prisão e indisponibilidade de bens do sócio Mário Celso Lopes na esfera criminal

Não pode ser mais utilizado como fundamento para o ajuizamento da cautelar fiscal o processo criminal nº 0005925-98.2017.4.01.3400

Comefeito, não subsiste a prisão de Mário Celso Lopes e a indisponibilidade de seus bens deferida no processo nº 0005925-98.2017.4.01.3400, apensando ao nº 0005924-16.2017.4.01.3400, que tramitou na 10ª Vara Federal de Brasília, especializada em lavagem de dinheiro, objetivando “pedido de busca e apreensão criminal”. Não houve denúncia criminal em face do Sr. Mário Celso Lopes, tendo o R. Juízo *a quo* decretado o desbloqueio e liberação de todos os seus bens (ID 19451548), confirmada a “baixa definitiva ao DPF”, em 19/8/2019, conforme consulta ao sistema de andamento processual.

Foram juntadas certidões negativas de Distribuição na Seção Judiciária do Distrito Federal e do Ministério Público Federal para MARIO CELSO LOPES e MCL EMPREENDEIMENTOS E NEGOCIOS LTDA (ID 20223933)

2.2.3 Supostas irregularidades e fraudes complexas. Apuração em processo criminal e administrativo. Inadequação da discussão no âmbito da medida cautelar fiscal.

Incabíveis o exame, na via estreita da cautelar fiscal e deste recurso, de questões complexas apontadas pela União Federal, a seguir resumidas: que o Sr. MÁRIO CELSO LOPES e a família Batista realizaram fraude, mediante sobreprecificação dos ativos do FLORESTAL FI; diluição das participações dos fundos de pensão na Eldorado; o grupo MCL foi beneficiado com R\$ 300 milhões oriundos dos investimentos dos fundos de pensão em razão de avaliações distorcidas dos ativos da Florestal-Eldorado; avaliações realizadas a valor justo de ativos de forma unificada sem nenhuma especificação de subconta, bem como ausência de apresentação no laudo de avaliação patrimonial de informações de vida útil remanescente e segregação por natureza de imobilizado; ausência de controle contábil específico por meio de subcontas é elemento caracterizador de infração à legislação tributária do IRPJ e da CSLL; o *modus operandi* da MCL de integralizar capital com fazendas, sem as devidas transferências, por meio de registro no cartório, para a empresa capitalizada, foi objeto de constatação na operação Greenfield; abuso na utilização jurídica do fundo de investimento.

É certo ainda que, embora ausente cópia integral do auto de infração, como já relatado acima, parte dessas matérias sequer são objeto de discussão nos processos administrativos relacionados.

Descabe a alegação de que a MCL integra um grupo econômico, de fato, que exerce atividades complementares, sob uma mesma unidade gerencial e patrimonial, com identidade de prepostos e endereços, havendo confusão entre o patrimônio das empresas.

Provas nesse sentido são objeto de documentos públicos (ID 83801397 e seguintes), que comprovam que a MCL faz parte de um Grupo Econômico de direito, estruturado, legalmente formalizado, constituído por duas Holdings (MCL PARTICIPAÇÕES E CRPE HOLDING), três empresas operacionais (MCL EMPREENDEIMENTOS, COMPANHIA RIO PARDO E EUCALIP TO BRASIL), que são investidas pelo MCL FIP (Fundo de Investimentos em Participações)

Como esclarecido pela MCL: este fundo é gerido e administrado por agentes profissionais independentes em um fundo de participações, bem como auditado por auditores independentes, que permite um melhor acompanhamento dos investimentos e retorno econômico; da perspectiva sucessória, a presença de um fundo desta natureza permite que os herdeiros possam gozar dos rendimentos do fundo, mas não necessariamente participar ativamente da operação das sociedades investidas, protegendo essas últimas, inclusive, de eventuais disputas familiares; as empresas são de capital fechado; nenhuma das pessoas jurídicas são fictícias.

Em face de todo o exposto, **acolho o pedido formulado em caráter subsidiário** para suspender a liminar na parte em que decretou a ampla indisponibilidade de bens da agravante e limitar a indisponibilidade tão somente aos bens indicados no arrolamento voluntário nº 10166.731052/2017-49.

Cumpra observar que a ora agravante OESTE PLAZA ADMINISTRADORA DE SHOPPING CENTERS LTDA sequer foi incluída como responsável tributário nos autos de infração (ns 10166.730.390/2017-63 e 10166.730.408/2017-27) que embasaram a cautelar fiscal.

Assim sendo, ao menos nesta fase de cognição sumária, adoto as mesmas razões de decidir expostas na referida decisão monocrática, vislumbrando a relevância do fundamento invocado pela agravante.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009627-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: JOKLER REPRESENTACOES E PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: IAN BARBOSA SANTOS - SP291477-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009627-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: JOKLER REPRESENTACOES E PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: IAN BARBOSA SANTOS - SP291477-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOKLER REPRESENTAÇÕES E PARTICIPAÇÕES LTDA em face da decisão que **indeferiu** tutela de urgência requerida em ação ordinária para determinar a inclusão dos débitos objeto dos processos administrativos nº 13888.724533/2016-60 e nº 13888.723070/2016-19 na consolidação do Programa Especial de Regularização Tributária – PERT (ID 52880870).

Com fulcro no art. 932 do CPC/15, este Relator **não conheceu** o recurso (ID 63622862).

O agravante interpõe, agora, recurso de agravo interno, nos termos do art. 1.021 do CPC/15. Afirma, em suma, que não busca com o presente agravo de instrumento que o Judiciário conceda parcelamento ao arrepio da legislação, mas apenas demonstrar que atendeu todos os requisitos previsto na Lei nº 13.496/2017 para a inclusão dos débitos consubstanciados nos processos administrativos nº 13888.724533/2016-60 e nº 13888.723070/2016-19 no PERT. Reafirma, ainda, a existência de *periculum in mora* e *fumus boni iuris* a justificar a antecipação dos efeitos da tutela (ID 65521445).

Contrarrazões apresentadas (ID 81800394).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009627-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: JOKLER REPRESENTACOES E PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: IAN BARBOSA SANTOS - SP291477-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cuida-se de agravo interno interposto por JOKLER REPRESENTAÇÕES E PARTICIPAÇÕES LTDA, nos termos do art. 1.021 do CPC/15, contra decisão monocrática que **não conheceu** o seu agravo de instrumento.

Na situação vertente, os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Consta dos autos originais, conforme documentos colacionados pela requerida quando da contestação (documentos omitidos pela autora) que, em 05.12.2016, o contribuinte teve ciência do despacho decisório que não homologou suas compensações (ID 16270152), tendo na sequência apresentado manifestação de inconformidade (ID 16270153).

Assim, não há que se falar em nulidade quanto à impossibilidade de incluir no parcelamento o débito cuja exigibilidade está suspensa administrativamente.

Mas aqui é preciso ir além

Os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao *princípio da estrita legalidade* (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

Trata-se, portanto, de uma *opção* do contribuinte, o qual deve atender e anuir a todas as suas determinações.

Noutras palavras, cumpre ao contribuinte preencher todos os requisitos previstos na lei concessora e seus regulamentos para dele gozar, sob pena de indeferimento do pedido ou revogação do favor fiscal.

Na espécie dos autos, já se vê *primu actu oculi* que a pretensão recursal é **descabida**, pois seu eventual acolhimento tornaria o Judiciário legislador positivo em matéria fiscal.

Não cabe ao Poder Judiciário, em relação a favores fiscais, alterar condições fixadas em lei para o benefício fiscal ou revê-las (TRF/3ª REGIÃO, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AMS 0000202-89.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 29/07/2014, e-DJF3 Judicial I DATA:06/08/2014), e menos ainda tornar-se legislador positivo para criar regras inéditas.

A propósito, em decisão que aqui pode ser invocada *mutatis mutandis*, decidiu o STF que "...Ante a impossibilidade de atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, não cabe a ele, com base no princípio da isonomia, **afastar limitação para concessão de benefício fiscal** a contribuintes não abrangidos pela legislação pertinente" (destaquei - **RE 631.641/RS**, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 18/12/2012, Segunda Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 08-02-2013 PUBLIC 13-02-2013). No mesmo sentido: AI 744887 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-071 DIVULG 11-04-2012 PUBLIC 12-04-2012.

Registro outro veemente aresto do STF versando o tema: "Os magistrados e Tribunais, que não dispõem de função legislativa - considerado o princípio da divisão funcional do poder -, não podem conceder, ainda que sob fundamento de isonomia, isenção tributária em favor daqueles a quem o legislador, com apoio em critérios impessoais, racionais e objetivos, não quis contemplar com a vantagem desse benefício de ordem legal. Entendimento diverso, que reconhecesse aos magistrados essa anômala função jurídica, equivaleria, em última análise, a converter o Poder Judiciário em inadmissível legislador positivo, condição institucional que lhe recusa a própria Lei Fundamental do Estado. Em tema de controle de constitucionalidade de atos estatais, o Poder Judiciário só deve atuar como legislador negativo" (AI 360461 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 06/12/2005, DJe-055 DIVULG 27-03-2008 PUBLIC 28-03-2008 EMENT VOL-02312-06 PP-01077).

Realmente, o Judiciário não tem fóros de legislador positivo (AI 788783 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/03/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-055 DIVULG 20-03-2018 PUBLIC 21-03-2018 - RE 933051 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 15/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-217 DIVULG 25-09-2017 PUBLIC 26-09-2017 - ARE 1014762 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 19/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-139 DIVULG 23-06-2017 PUBLIC 26-06-2017 - RE 509862 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/02/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 16-03-2017 PUBLIC 17-03-2017) **não sendo possível a ele estabelecer ou criar deduções, benefícios fiscais ou redução de tributos** (RE 984419 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017 - ARE 1012040 ED-segundos-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-251 DIVULG 31-10-2017 PUBLIC 06-11-2017 - RE 1010977 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 03/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017 - RE 744520 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 09/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-135 DIVULG 21-06-2017 PUBLIC 22-06-2017 - RE 1009816 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 09-06-2017 PUBLIC 12-06-2017 - RE 606171 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 07/02/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-040 DIVULG 02-03-2017 PUBLIC 03-03-2017).

Em outras palavras, o Juiz não tem a competência para atropelar a competência das autoridades fazendárias e conceder parcelamentos em lugar delas; assim, tanto a ação originária, quanto este agravo, são despropositados na medida em que a pretensão da parte impetrante é afastar a norma de regência específica para que o Judiciário - travestido em legislador positivo e subtraindo a competência do Poder Legislativo - "crie" uma forma de favor fiscal do seu interesse. Ou seja: a pretensão posta tanto no feito originário como neste recurso - e que o toma claramente **INADMISSÍVEL** - é afrontar o princípio da separação de poderes.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA (PERT). AVENÇA DE ADESÃO. SUJEIÇÃO AO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE O JUDICIÁRIO ALTERAR AS CONDIÇÕES FIXADAS EM LEI PARA O BENEFÍCIO FISCAL OU REVÊ-LAS E, MENOS AINDA, TORNAR-SE LEGISLADOR POSITIVO PARA CRIAR REGRAS INÉDITAS. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

2. Assim, tanto a ação originária, quanto este agravo, são despropositados na medida em que a pretensão da empresa é afastar a norma de regência específica para que o Judiciário - travestido em legislador positivo e subtraindo a competência do Poder Legislativo - "crie" uma forma de favor fiscal do seu interesse. Ou seja: a pretensão posta tanto no feito originário como neste agravo de instrumento - e que o toma claramente **INADMISSÍVEL** - é afrontar o princípio da separação de poderes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015784-13.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A
APELADO: ARQUITRAMA FEIRAS E EXPOSICOES LTDA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ROSSETO JUNIOR - SP118908-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015784-13.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A
APELADO: ARQUITRAMA FEIRAS E EXPOSICOES LTDA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ROSSETO JUNIOR - SP118908-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO – CRA/SP, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 24/4/2019 que **negou provimento à apelação** da referida autarquia, mantendo a r. sentença que **julgou procedente a ação** para desobrigar a autora do registro perante o Conselho Regional de Administração e do pagamento de anuidades, enquanto seu contrato social permanecer inalterado.

Nas razões do presente AGRAVO, o CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO – CRA/SP reitera a tese no sentido de que a atividade de prestação de serviços de planejamento e organização de feiras, exposições, congressos e congêneres, se enquadram nos campos de ciência do administrador – denominados Administração Mercadológica, Logística, Administração Financeira, Administração de Materiais e Administração de Recursos Humanos – a qual obriga a manutenção do registro na autarquia, nos termos dos artigos 2º, “b” e 15 da lei nº 4.769/65.

A autora/agravada **ARQUITRAMA FEIRAS E EXPOSIÇÕES LTDA.** apresentou contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015784-13.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A
APELADO: ARQUITRAMA FEIRAS E EXPOSICOES LTDA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ROSSETO JUNIOR - SP118908-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

A r. decisão impugnada esclareceu devidamente que a Lei nº 6.839/80 (que dispõe sobre o registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões), artigo 1º, elige a “atividade básica” como critério definidor do conselho competente para a devida fiscalização, sendo certo que do cadastro da autora perante a Receita Federal consta como atividade econômica principal o “aluguel de outras máquinas e equipamentos comerciais e industriais não especificados anteriormente, sem operador”.

Verifica-se, portanto, que o objeto social da empresa autora não está sob a égide do profissional de administração, tendo em vista que o planejamento e a organização expressados no contrato social não abrangem toda a logística do evento, mas somente a montagem, a organização e o planejamento dos “stands” nos moldes (tamanho, disposição, conteúdo, etc.) solicitados pelos contratantes.

Nesse contexto, destacou-se jurisprudência desta Egrégia Corte: QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 367533 - 0000387-67.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 19/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/10/2018.

Além disso, a decisão vergastada discorreu que o laudo pericial coligido aos autos corrobora a afirmação anterior, uma vez que o *expert* respondeu afirmativamente à indagação de a atividade da autora ser realmente àquela prevista e descrita em seu contrato social; respondeu negativamente à indagação de, nas notas fiscais, contratos e pedidos de serviços apresentados, existir como objeto a administração de pessoas ou bens; respondeu afirmativamente ao quesito de as expressões “organização” e “planejamento” constantes do contrato social dizerem respeito aos stands que melhor se adequem às características e necessidades do cliente.

Dessa forma, vislumbra-se claramente que os argumentos apresentados no agravo não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão impugnada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. CONSELHO DE CLASSE. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO – CRA/SP, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 24/4/2019 que **negou provimento à apelação** da referida autarquia, mantendo a r. sentença que **julgou procedente a ação** para desobrigar a autora do registro perante o Conselho Regional de Administração e do pagamento de anuidades, enquanto seu contrato social permanecer inalterado.

2. A Lei nº 6.839/80 (que dispõe sobre o registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões), artigo 1º, elege a “atividade básica” como critério definidor do conselho competente para a devida fiscalização, sendo certo que do cadastro da autora perante a Receita Federal consta como atividade econômica principal o “aluguel de outras máquinas e equipamentos comerciais e industriais não especificados anteriormente, sem operador”.

3. O objeto social da empresa autora não está sob a égide do profissional de administração, tendo em vista que o planejamento e a organização expressados no contrato social não abrangem toda a logística do evento, mas somente a montagem, a organização e o planejamento dos “stands” nos moldes (tamanho, disposição, conteúdo, etc.) solicitados pelos contratantes.

4. O laudo pericial coligido aos autos corrobora a afirmação anterior, uma vez que o *expert* respondeu afirmativamente à indagação de a atividade da autora ser realmente àquela prevista e descrita em seu contrato social; respondeu negativamente à indagação de, nas notas fiscais, contratos e pedidos de serviços apresentados, existir como objeto a administração de pessoas ou bens; respondeu afirmativamente ao quesito de as expressões “organização” e “planejamento” constantes do contrato social dizerem respeito aos stands que melhor se adequem às características e necessidades do cliente.

5. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004906-48.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: ROGERIO MARIO ZAMORANO DE CARO

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A, DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004906-48.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: ROGERIO MARIO ZAMORANO DE CARO

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A, DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por ROGÉRIO MARIO ZAMORANO DE CARO em face de omissão do GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DO INSS EM SANTO ANDRÉ em julgar o pedido de revisão administrativa de benefício previdenciário protocolado pelo impetrante em 14/02/17 e, até a presente data, sem decisão administrativa (ID 50314744).

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, julgando **improcedente** o pedido inicial e denegando a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios (ID 50314759).

O impetrante interpôs recurso de apelação (ID 50314764). Aduz, em síntese, que a Lei nº 9.784/99 define o prazo de trinta dias para que a Administração profira decisão nos processos administrativos. Afirma que a desídia da autoridade impetrada, na singularidade, ofende os princípios da legalidade, da moralidade e da eficiência e que cabe ao Poder Judiciário impor à Administração o cumprimento das leis.

Contrarrazões apresentadas (ID 50314768).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo provimento do recurso (ID 68541101).

Os autos vieram em mim distribuídos em 19/07/19 (ID 81690819).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004906-48.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: ROGERIO MARIO ZAMORANO DE CARO

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A, DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Administração Pública tem o dever de “pautar seus atos dentro dos princípios constitucionais, notadamente pelo princípio da eficiência, que se concretiza também pelo cumprimento dos prazos legalmente determinados” (STJ, REsp 687.947/MS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2006, DJ 21/08/2006, p. 242).

Ademais, “não é lícito à Administração Pública prorrogar indefinidamente a duração de seus processos, pois é direito do administrado ter seus requerimentos apreciados em tempo razoável, *ex vi* dos arts. 5º, LXXIII, da Constituição Federal e 2º da Lei n. 9.784/99” (STJ, MS 13.584/DF, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 26/6/2009).

Com efeito, “a demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (STJ, MS 19.132/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/03/2017, DJe 27/03/2017).

É certo, ainda, que, em não havendo previsão específica, o prazo para a conclusão do processo administrativo deve ser aquele disposto no art. 49 da Lei nº 9.784/99, qual seja, 30 dias após a conclusão da instrução (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 2232272 - 0003251-87.2016.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSON DI SALVO, julgado em 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2017).

Na singularidade, consta que o impetrante/apelante protocolou pedido de revisão de benefício previdenciário em 14/02/17 e, até a presente data, **mais de 30 meses após**, não há notícias de que tenha sido prolatada decisão administrativa. A desídia da autoridade impetrada é tanta que sequer prestou as informações requisitadas pelo MM. Magistrado *a quo* acerca do presente caso.

Diante do exposto, é evidente que a omissão administrativa configura “descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido” (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019).

Em outras palavras, é direito líquido e certo de impetrante ver seu pedido de revisão de benefício previdenciário apreciado no prazo de 30 dias, conforme preceitua o art. 49 da Lei nº 9.784/99.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO ADIREITO LÍQUIDO E CERTO. RECURSO PROVIDO.

1. A Administração Pública tem o dever de “pautar seus atos dentro dos princípios constitucionais, notadamente pelo princípio da eficiência, que se concretiza também pelo cumprimento dos prazos legalmente determinados” (STJ, REsp 687.947/MS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2006, DJ 21/08/2006, p. 242), não sendo lícito “prorrogar indefinidamente a duração de seus processos, pois é direito do administrado ter seus requerimentos apreciados em tempo razoável, *ex vi* dos arts. 5º, LXXIII, da Constituição Federal e 2º da Lei n. 9.784/99” (STJ, MS 13.584/DF, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 26/6/2009). Em tais casos, a mora da Administração se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1.º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009 (STJ, MS 19.132/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/03/2017, DJe 27/03/2017).

2. Não havendo previsão específica, o prazo para a conclusão do processo administrativo deve ser aquele disposto no art. 49 da Lei nº 9.784/99, qual seja, 30 dias após a conclusão da instrução.

3. Na singularidade, consta que o impetrante/apelante protocolou pedido de revisão de benefício previdenciário em 14/02/17 e, até a presente data, mais de 30 meses após, não há notícias de que tenha sido prolatada decisão administrativa.

4. Reconhecido o direito líquido e certo do impetrante ver seu pedido de revisão de benefício previdenciário apreciado no prazo de 30 dias, conforme preceitua o art. 49 da Lei nº 9.784/99.

5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031490-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: ELAINE BATISTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL ECHEVERRIA LOPES - SP321174
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031490-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: ELAINE BATISTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL ECHEVERRIA LOPES - SP321174
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto por ELAINE BATISTA DE OLIVEIRA em face de decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, IV, a, do CPC/2015 (ID nº 58828762).

O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que deferiu pedido de inclusão da sócia no polo passivo da execução fiscal de origem.

Sustentou a recorrente que não restou comprovada a dissolução irregular da empresa executada ou, ainda, a atuação fraudulenta da sócia a justificar sua responsabilização pelos débitos da empresa.

Alegou, ainda, a ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

Em face da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento o excipiente interpôs agravo interno pleiteando a reforma do julgado. Para tanto, repisa os mesmos argumentos apresentados nas razões do agravo de instrumento, bem como alega a necessidade de instauração de incidente de descon sideração de personalidade jurídica (ID nº 66474255).

Recurso respondido (ID nº 78942556).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031490-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: ELAINE BATISTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL ECHEVERRIA LOPES - SP321174
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Cuida-se de agravo interno manifestamente inadmissível.

Inicialmente, não conheço do recurso quanto à necessidade de instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica, na medida em que tal pedido não foi formulado na minuta do agravo de instrumento, tratando-se de inovação recursal.

No mais, a agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento, sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.

Com efeito, se o recurso interposto não se relaciona com a decisão recorrida, pois apenas reitera as razões do agravo de instrumento sem questionar porque o recurso não poderia ser julgado monocraticamente, não vejo como ser conhecido o presente agravo.

Nesse sentido aponta a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, formada ao tempo do Código de Processo Civil de 1973 é que em parte é ainda aproveitável, temos:

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. NÃO IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 182/STJ. 1. A mera e genérica reiteração dos argumentos ou a simples transcrição de trechos da decisão recorrida, sem que o recorrente indique ou especifique as razões de sua discordância com o julgado, não são suficientes para o conhecimento do recurso. 2. Cumpre ao recorrente impugnar os termos da decisão recorrida e apontar as razões de seu inconformismo de modo claro e inteligível, a fim de viabilizar a compreensão da controvérsia (Súmula n. 182/STJ). 3. Agravo regimental não provido.

(AARESP 200801018780, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 16/09/2013 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DE RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. RAZÕES DO AGRAVO QUE NÃO COMBATERAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE INADMITIU O RECURSO ESPECIAL. SÚMULA N. 182/STJ, POR ANALOGIA. 1. Nas razões do agravo, a parte não combateu todos os motivos que ensejaram a negativa de seguimento do recurso especial constantes da decisão agravada, razão pela qual houve aplicação da Súmula 182/STJ, cuja manutenção merece prosperar. 2. A agravante limitou-se a rebater a matéria de fundo (impossibilidade da penhora do crédito trabalhista - violação dos arts. 649, IV, do CPC e 7º da CF/88) e a alegar contrariedade ao art. 535, I e II, do CPC, deixando de impugnar especificamente os demais fundamentos relativos à impossibilidade de apreciação de matéria constitucional na via especial e a aplicação da Súmula 283/STF. 3. É condição necessária à viabilidade de qualquer recurso, que o recorrente, ao manifestar o seu inconformismo, tenha rechaçado todos os fundamentos da decisão recorrida. Em se tratando de agravo, é dever do agravante infirmar completamente a decisão agravada para esta Corte, não bastando também a reiteração das razões desenvolvidas no bojo do apelo especial. 4. Agravo regimental não provido.

(AGARESP 201101404608, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 28/11/2011 ..DTPB:.)

Finalmente, o ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa (**RS 815.622,46**) a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

Pelo exposto, **não conheço do agravo interno com imposição de multa.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR, ONDE O AGRAVANTE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Agravo interno manifestamente inadmissível.

2. Recurso não conhecido quanto à necessidade de instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica, na medida em que tal pedido não foi formulado na minuta do agravo de instrumento, tratando-se de inovação recursal. No mais, a agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.

2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, não conheceu do agravo interno com imposição de multa, nos termos
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 1217/2950

do voto do Relator; vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que dava provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004145-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: COMERCIAL AUTO ADAMANTINA LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: ADALBERTO GODOY - SP87101-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004145-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMERCIAL AUTO ADAMANTINA LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: ADALBERTO GODOY - SP87101-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO
O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento (ID nº 54865044).

O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença (honorários de sucumbência arbitrados em embargos à execução de sentença), revogou de ofício decisão anterior que deferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios.

Sustentou a recorrente que sua pretensão encontra fundamento na presumida dissolução irregular da empresa em razão da sua não localização no endereço diligenciado pelo Oficial de Justiça, o que permite o redirecionamento da execução em face do sócio administrador.

Em face da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, a executada interpôs agravo interno arguindo a necessidade de julgamento pelo órgão colegiado. No mérito, requer a reforma da decisão tendo em vista o julgado RESP 1.371.128/RS (ID nº 70648551).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004145-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMERCIAL AUTO ADAMANTINA LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: ADALBERTO GODOY - SP87101-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LAZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

Pretende a agravante o redirecionamento da cobrança de honorários advocatícios de sucumbência arbitrados em autos de embargos à execução de sentença.

O direcionamento de corresponsabilidade por dívidas patrimoniais não se faz ao bel prazer do credor, e sim conforme as regras legais.

É inaplicável ao caso as regras de redirecionamento da execução oriundas do Direito Tributário (artigo 135 do Código Tributário Nacional e Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça), porquanto não se trata de perseguição a crédito tributário *strictu sensu* e sim a verba imposta em sede de embargos à execução de sentença.

Acrescento que o entendimento adotado no RESP 1.371.128/RS refere-se à dívida não tributária exigida por meio de execução fiscal, o que não é o caso dos autos.

A cobrança dos créditos desta natureza se faz pela via processual cível comum, não sendo possível invocar-se em benefício do credor regras de corresponsabilidade próprias da cobrança de créditos tributários.

Assim, a mera não localização da empresa ou de bens penhoráveis não é signo de prática de atos que poderiam autorizar a desconsideração da personalidade jurídica da executada.

Com efeito, não há a menor comprovação nos autos de "abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial" a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica prevista no artigo 50 do Código Civil.

Neste sentido colaciono os seguintes precedentes:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Versam os autos de origem sobre cumprimento de sentença para a cobrança de honorários advocatícios arbitrados em favor da Fazenda Nacional, em ação de procedimento comum. 2. A créditos dessa natureza não se aplicam as regras de redirecionamento extraídas do Direito Tributário - artigo 135 do Código Tributário Nacional e Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça -, devendo a responsabilização pessoal dos administradores observar o disposto no artigo 50 do Código Civil, que reclama a demonstração do abuso da personalidade jurídica, decorrente de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial. 3. Sobre o tema, é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual a mera constatação da dissolução irregular da empresa ou a inexistência de patrimônio não são suficientes, por si só, para ensejar a desconsideração da personalidade jurídica. Nesse sentido: AgInt no AgRg no AREsp 139597/RJ; AgInt no REsp 1613653/RS; REsp 1315166/SP. 4. No caso concreto, há indícios de encerramento irregular da empresa devedora, que não foi localizada pelo oficial de justiça em seu domicílio civil, além de não terem sido encontrados bens passíveis de penhora. Contudo, o abuso da personalidade jurídica não pode ser presumido da verificação dessas circunstâncias isoladamente, sendo certo que a exequente não apresentou elementos seguros para comprovar a efetiva ocorrência de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial, a justificar a aplicação da teoria da disregard of legal entity. 5. Agravo desprovido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 582266 0009681-13.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2019 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução de sentença (cumprimento de sentença) movida pelo INSS em face da empresa LMC REPRESENTAÇÕES S/C LTDA para fins de cobrança de honorários advocatícios. Extraí-se dos autos que a exequente busca satisfazer o crédito relativo aos honorários advocatícios de sucumbência arbitrados na ação de embargos à execução fiscal ajuizada pela sociedade empresária. Como a empresa executada não foi encontrada no endereço indicado (fl. 52), requer a desconsideração da personalidade jurídica por dissolução irregular das atividades e o redirecionamento da execução em relação aos sócios.

2. Na espécie, contudo, não há que se falar em redirecionamento da execução, por tratar-se de cumprimento de sentença, somente no tocante à cobrança dos honorários advocatícios fixados nos embargos, ação autônoma.

3. Os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado (CTN, art. 135, III) são sujeitos passivos da obrigação tributária, na qualidade de responsáveis por substituição, mas não pelo pagamento de parcela honorária em processo conexo.

4. Para a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica deve haver prova da utilização fraudulenta da pessoa jurídica a fim de causar danos a terceiros ou seus credores (CC, art. 50). De fato, na diligência do Oficial de Justiça, foi certificado o encerramento das atividades empresárias no endereço de fl. 50. Contudo, apenas tal fato não é suficiente a ensejar a inclusão dos sócios no polo passivo.

5. Agravo de instrumento não provido.

(AI 200503000892010, Desembargador Federal Relator LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, 11/05/2011)

CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. CONVERSÃO. EXECUÇÃO. PERSONALIDADE JURÍDICA. DESCONSIDERAÇÃO. REQUISITOS. AUSÊNCIA. CONHECIMENTO E PROVIMENTO.

I. Nos termos do Código Civil, para haver a desconsideração da personalidade jurídica, as instâncias ordinárias devem, fundamentadamente, concluir pela ocorrência do desvio de sua finalidade ou confusão patrimonial desta com a de seus sócios, requisitos objetivos sem os quais a medida torna-se incabível.

II. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1098712/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 04/08/2010)

Processual civil e civil. Recurso especial. Ação de execução de título judicial. Inexistência de bens de propriedade da empresa executada. Desconsideração da personalidade jurídica. Inviabilidade.

Incidência do art. 50 do CC/02. Aplicação da Teoria Maior da Desconsideração da Personalidade Jurídica.

- A mudança de endereço da empresa executada associada à inexistência de bens capazes de satisfazer o crédito pleiteado pelo exequente não constituem motivos suficientes para a desconsideração da sua personalidade jurídica.

- A regra geral adotada no ordenamento jurídico brasileiro é aquela prevista no art. 50 do CC/02, que consagra a Teoria Maior da Desconsideração, tanto na sua vertente subjetiva quanto na objetiva.

- Salvo em situações excepcionais previstas em leis especiais, somente é possível a desconsideração da personalidade jurídica quando verificado o desvio de finalidade (Teoria Maior Subjetiva da Desconsideração), caracterizado pelo ato intencional dos sócios de fraudar terceiros com o uso abusivo da personalidade jurídica, ou quando evidenciada a confusão patrimonial (Teoria Maior Objetiva da Desconsideração), demonstrada pela inexistência, no campo dos fatos, de separação entre o patrimônio da pessoa jurídica e os de seus sócios.

Recurso especial provido para afastar a desconsideração da personalidade jurídica da recorrente.

(REsp 970.635/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 01/12/2009)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ART. 50 DO CC/2002. TEORIA MAIOR. MUDANÇA DE ENDEREÇO DA EMPRESA. INSUFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA PRESENÇA DOS ELEMENTOS AUTORIZADORES DA TEORIA DA DISREGARD DOCTRINE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A desconsideração da personalidade jurídica, à luz da teoria maior acolhida em nosso ordenamento jurídico e encartada no art. 50 do Código Civil de 2002, reclama a ocorrência de abuso da personificação jurídica em virtude de excesso de mandato, a demonstração do desvio de finalidade (ato intencional dos sócios em fraudar terceiros com o uso abusivo da personalidade jurídica) ou a demonstração de confusão patrimonial (caracterizada pela inexistência, no campo dos fatos, de separação patrimonial entre o patrimônio da pessoa jurídica e dos sócios ou, ainda, dos haveres de diversas pessoas jurídicas).

2. A mudança de endereço da empresa executada não constitui motivo suficiente para a desconsideração da sua personalidade jurídica. Precedente.

3. A verificação da presença dos elementos autorizadores da disregard, elencados no art. 50 do Código Civil de 2002, demandaria a reapreciação das provas carreadas aos autos, providência que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 159.889/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 18/10/2013)

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIACÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. Pretende a agravante o redirecionamento da cobrança de honorários advocatícios de sucumbência arbitrados em autos de embargos à execução de sentença.

4. É inaplicável ao caso as regras de redirecionamento da execução oriundas do Direito Tributário (artigo 135 do Código Tributário Nacional e Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça), porquanto não se trata de perseguição a crédito tributário *strictu sensu* e sim a verba imposta em sede de embargos à execução de sentença. Além do mais, o entendimento adotado no RESP 1.371.128/RS refere-se à dívida não tributária exigida por meio de execução fiscal, o que não é o caso dos autos.

5. A cobrança dos créditos desta natureza se faz pela via processual cível comum, não sendo possível invocar-se em benefício do credor regras de corresponsabilidade próprias da cobrança de créditos tributários. Assim, a *mera não localização da empresa ou de bens penhoráveis* não é signo de prática de atos que poderiam autorizar a desconsideração da personalidade jurídica da executada.

6. Com efeito, não há a menor comprovação nos autos de "abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial" a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica prevista no artigo 50 do Código Civil.

7. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013825-37.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: MARCOS LISANDRO PUCHEVITCH

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS LISANDRO PUCHEVITCH - SP256219

AGRAVADO: ATOS SOLUCOES E SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA., ATOS SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO DO BRASIL LTDA., BULL COMERCIAL LTDA, BULL DO BRASIL - SISTEMAS DE INFORMACAO LTDA, BULL LTDA, BULL TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013825-37.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: MARCOS LISANDRO PUCHEVITCH

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS LISANDRO PUCHEVITCH - SP256219

AGRAVADO: ATOS SOLUCOES E SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA., ATOS SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO DO BRASIL LTDA., BULL COMERCIAL LTDA, BULL DO BRASIL - SISTEMAS DE INFORMACAO LTDA, BULL LTDA, BULL TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão que **deferiu** medida liminar requerida em mandado de segurança para suspender a exigibilidade do IRPJ, CSLL, PIS e COFINS sobre os valores relativos aos descontos de redução de multa, juros e encargos legais concedidos em razão do Programa Especial de Regularização Tributária – PERT.

Nas **razões deste recurso** (ID 66421392), a agravante sustenta o efeito jurídico-contábil de benefícios fiscais de redução do valor de multas, juros e encargos legais é um acréscimo patrimonial, resultante da diminuição de um passivo, ou seja, um ganho sujeito à tributação, ao passo que para o ente público tais renúncias de receitas caracterizam verdadeiros gastos tributários. Destaca que inexistente no ordenamento jurídico lei específica prevendo a redução da base de cálculo do IRPJ, da CSLL da contribuição ao PIS e da COFINS mediante a exclusão dos valores referentes a descontos concedidos no PERT, não cabendo ao Poder Judiciário legislar sobre o tema, mesmo porque a legislação tributária que disponha sobre exclusão do crédito tributário ou outorga de isenção deve ser interpretada restritivamente (art. 111, I e II do CTN). Invoca em seu favor precedente deste Tribunal (AI 5008374-31.2019.403.0000, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira). Pede a reforma da decisão, com efeito suspensivo.

Este Relator **deferiu** o pedido de efeito suspensivo (ID 67463325).

A agravada interpôs recurso de agravo de instrumento, nos termos do art. 1.021 do CPC/15 (ID 75095047).

Contrarrazões apresentadas (ID 81868428).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo provimento do agravo de instrumento (ID 82691330).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013825-37.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: MARCOS LISANDRO PUCHEVITCH

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS LISANDRO PUCHEVITCH - SP256219

AGRAVADO: ATOS SOLUCOES E SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA., ATOS SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO DO BRASIL LTDA., BULL COMERCIAL LTDA, BULL DO BRASIL - SISTEMAS DE INFORMACAO LTDA, BULL LTDA, BULL TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

É certo que os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao *princípio da estrita legalidade* (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

Trata-se, portanto, de uma *opção* do contribuinte, o qual deve atender e anuir a todas as suas determinações.

Noutras palavras, *cumpra* ao contribuinte preencher todos os requisitos previstos na lei concessora e seus regulamentos para dele gozar, sob pena de indeferimento do pedido ou revogação do favor fiscal.

A adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária (Pert), portanto, implica na **aceitação plena e irrevogável** pelo sujeito passivo, na condição de contribuinte ou responsável, **das condições estabelecidas na Lei nº 13.496/17** (art. 1º, § 4º, II).

Como bem colocado na minuta recursal, a Lei nº 13.496/17 *trazia* norma de isenção textualmente excluindo da base de cálculo do IRPJ, da CSLL, da contribuição ao PIS e da COFINS a parcela equivalente à redução do valor das multas, juros e encargo legal, em seu art. 12, §2º, *verbis*:

Art. 12 (...)

§ 2º Não será computada na apuração da base de cálculo do imposto de renda, da CSLL, da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins a parcela equivalente à redução do valor das multas, juros e encargo legal.

Ocorre que tal previsão **foi vetada pelo Presidente da República**, sob a justificativa de que "*O dispositivo, ao prever significativa renúncia de receita sem a estimativa do seu impacto orçamentário-financeiro, incorre em violação ao artigo 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) e ao artigo 14 da Lei Complementar no 101, de 2000 (LRF)*" (Mensagem de Veto nº 411/2017).

Ademais, não cabe ao Poder Judiciário, em relação a favores fiscais, alterar condições fixadas em lei para o benefício fiscal ou revê-las (TRF/3ª REGIÃO, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AMS 0000202-89.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 29/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2014), e menos ainda tornar-se legislador positivo para criar regras inéditas.

A propósito, em decisão que aqui pode ser invocada *mutatis mutandis*, decidiu o STF que "...Ante a impossibilidade de atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, não cabe a ele, com base no princípio da isonomia, **afastar limitação para concessão de benefício fiscal** a contribuintes não abrangidos pela legislação pertinente" (destaquei - **RE 631.641/RS**, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 18/12/2012, Segunda Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 08-02-2013 PUBLIC 13-02-2013). No mesmo sentido: AI 744887 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-071 DIVULG 11-04-2012 PUBLIC 12-04-2012.

Registro outro veemente aresto do STF versando o tema: "Os magistrados e Tribunais, que não dispõem de função legislativa - considerado o princípio da divisão funcional do poder -, não podem conceder, ainda que sob fundamento de isonomia, isenção tributária em favor daqueles a quem o legislador, com apoio em critérios impessoais, racionais e objetivos, não quis contemplar com a vantagem desse benefício de ordem legal. Entendimento diverso, que reconhecesse aos magistrados essa anômala função jurídica, equivaleria, em última análise, a converter o Poder Judiciário em inadmissível legislador positivo, condição institucional que lhe recusa a própria Lei Fundamental do Estado. Em tema de controle de constitucionalidade de atos estatais, o Poder Judiciário só deve atuar como legislador negativo" (AI 360461 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 06/12/2005, DJe-055 DIVULG 27-03-2008 PUBLIC 28-03-2008 EMENT VOL-02312-06 PP-01077).

Realmente, o Judiciário não tem fóros de legislador positivo (AI 788783 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/03/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-055 DIVULG 20-03-2018 PUBLIC 21-03-2018 - RE 933051 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 15/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-217 DIVULG 25-09-2017 PUBLIC 26-09-2017 - ARE 1014762 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 19/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-139 DIVULG 23-06-2017 PUBLIC 26-06-2017 - RE 509862 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/02/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 16-03-2017 PUBLIC 17-03-2017) **não sendo possível a ele estabelecer ou criar deduções, benefícios fiscais ou redução de tributos** (RE 984419 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017 - ARE 1012040 ED-segundos-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-251 DIVULG 31-10-2017 PUBLIC 06-11-2017 - RE 1010977 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 03/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017 - RE 744520 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 09/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-135 DIVULG 21-06-2017 PUBLIC 22-06-2017 - RE 1009816 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 09-06-2017 PUBLIC 12-06-2017 - RE 606171 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 07/02/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-040 DIVULG 02-03-2017 PUBLIC 03-03-2017).

Além disso, na espécie não há nos autos qualquer comprovação de que a impetrante faz jus aos *descontos* previstos na lei de regência.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento. Agravo interno prejudicado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA (PERT). AVENÇA DE ADESÃO. SUJEIÇÃO AO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. INCIDÊNCIA DE IRPJ, CSLL, PIS E COFINS SOBRE OS DESCONTOS DE MULTA, JUROS E ENCARGOS LEGAIS CONCEDIDOS EM RAZÃO DO PARCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE O JUDICIÁRIO ALTERAR AS CONDIÇÕES FIXADAS EM LEI PARA O BENEFÍCIO FISCAL OU REVÊ-LAS E, MENOS AINDA, TORNAR-SE LEGISLADOR POSITIVO PARA CRIAR REGRAS INÉDITAS. RECURSO PROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. Os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

2. Assim, a adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária (Pert) implica na aceitação plena e irretroatável pelo sujeito passivo, na condição de contribuinte ou responsável, das condições estabelecidas na legislação de regência.

3. A Lei nº 13.496/17 trazia norma de isenção textualmente excluindo da base de cálculo do IRPJ, da CSLL, da contribuição ao PIS e da COFINS a parcela equivalente à redução do valor das multas, juros e encargo legal (art. 12, §2º). Referido dispositivo legal, porém, foi vetado pelo Presidente da República, sob a justificativa de que, “ao prever significativa renúncia de receita sem a estimativa do seu impacto orçamentário-financeiro, incorre em violação ao artigo 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) e ao artigo 14 da Lei Complementar no 101, de 2000 (LRF)” (Mensagem de Veto nº 411/2017).

4. Não cabe ao Poder Judiciário, em relação a favores fiscais, alterar condições fixadas em lei para o benefício fiscal ou revê-las (TRF/3ª REGIÃO, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AMS 0000202-89.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 29/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2014), e menos ainda tomar-se legislador positivo para criar regras inéditas. Diversos precedentes.

5. Agravo de instrumento provido. Agravo interno prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o Agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007026-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: INSTITUTO DOS LAGOS - RIO
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA GABRIELA CIOLA - SP392910-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007026-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: INSTITUTO DOS LAGOS - RIO
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA GABRIELA CIOLA - SP392910-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra a decisão que deferiu a medida liminar em mandado de segurança “para determinar à autoridade impetrada que possibilite o parcelamento simplificado requerido pela impetrante sem a vedação prevista pelo artigo 29 da Portaria PGFN/RFB n. 15 de 2009”; a qual estabelece o limite máximo de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) para os parcelamentos simplificados, requisito este não previsto em lei.

Nas razões recursais a parte agravante sustenta que a decisão combatida é contrária à legislação vigente e causa prejuízo ao interesse público e de terceiros de boa fé, na medida em que permite a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários sem previsão legal.

Aduz que a Lei nº 10.522/2002 estabelece dois parcelamentos distintos, regidos por normas próprias: um parcelamento ordinário, disciplinado pelos artigos 10, 11, 12, 13 e 14, e um parcelamento, regido principalmente pelo artigo 14-C, simplificado introduzido pela Lei 11.941/2009, este aplicável apenas a débitos cujo valor consolidado limite-se a R\$ 1.000.000,00.

Pediu a concessão de efeito suspensivo.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 51011556).

Em face desta decisão a agravante apresentou agravo interno.

Comcontraminuta e resposta ao agravo interno.

O MPF opinou pelo regular prosseguimento do feito.

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo interno.

Em seu agravo interno requer a União seja conhecido e provido o presente agravo, para reformar a decisão monocrática.

Comcontraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007026-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INSTITUTO DOS LAGOS - RIO

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA GABRIELA CIOLA - SP392910-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo interno.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, o objeto da causa cinge-se à *legalidade* da limitação de valor imposta ao parcelamento simplificado pelo art. 29 da Portaria Conjunta PGFN/RFB 15/09.

Não se nega que os parcelamentos são *favores fiscais* e, como tais, configuram avenças de adesão. Cabe ao contribuinte, portanto, apenas anuir com os termos do acordo, sendo indevida qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido (AMS 00071275220144036119, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2015).

Por outro lado, os parcelamentos estão sujeitos ao princípio da estrita legalidade (artigo 155-A do CTN), o que corrobora a ideia acima destacada, mas também impõe ao Fisco a necessidade de observância das condições estabelecidas na lei de regência.

Como bem destacado por Leandro Paulsen:

A referência expressa à forma e condição estabelecidas em lei específica nos leva à conclusão de que, de um lado, o contribuinte não tem direito a pleitear parcelamento em forma e com características diversas daquelas previstas em lei e, de outro, que o Fisco não pode exigir senão o cumprimento das condições nela previstas, sendo descabida a delegação à autoridade fiscal para que decida discricionariamente sobre a concessão de benefícios.

(PAULSEN, Leandro. Direito tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência. 12. ed. - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; ESMAFE, 2010. p. 1068).

É cediço que a Constituição Federal, em seu artigo 84, IV, confere ao Chefe do Poder Executivo a competência para expedir decretos e regulamentos a fim de assegurar a fiel execução das leis. Tais atos, porém, não podem criar obrigações ou limitações a direitos de terceiros (REsp 584.798/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 06/12/2004), o que cabe apenas à lei, aqui entendidos somente os atos normativos primários (art. 59, CF).

Conforme leciona Carvalho Filho:

Poder regulamentar, portanto, é a prerrogativa conferida à Administração Pública de editar atos gerais para complementar as leis e permitir a sua efetiva aplicação. A prerrogativa, registre-se, é apenas para complementar a lei; não pode, pois, a Administração alterá-la a pretexto de estar regulamentando. Se o fizer, cometerá abuso de poder regulamentar, invadindo a competência do Legislativo.

(...)

Por essa razão, ao poder regulamentar não cabe contrariar a lei (contra legem), pena de sofrer invalidação. Seu exercício somente pode dar-se secundum legem, ou seja, em conformidade com o conteúdo da lei e nos limites que esta impuser. Decorre daí que não podem os atos formalizadores criar direitos e obrigações, porque tal é vedado num dos postulados fundamentais que norteiam nosso sistema jurídico: "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei" (art. 5º, II, CF).

(CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo - 28. ed. rev., ampl. e atual. até 31-12-2014 - São Paulo: Atlas, 2015. p. 57/60).

Na singularidade, o artigo 14-C da Lei nº 10.522/02 prevê a possibilidade de o contribuinte requerer parcelamento simplificado. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 12/2013, alterando o artigo 29 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009, limitou essa faculdade apenas aos contribuintes com débitos em montante igual ou inferior à R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Tal previsão, contudo, não encontra amparo na lei de regência, razão pela qual extrapola o poder regulamentador que é conferido à Administração Pública.

E nem se fale que o artigo 14-F da referida Lei nº 10.522/02 confere ao Fisco o poder de editar os atos necessários à execução dos parcelamentos nela previstos. Ora, essa é a própria definição de poder regulamentador, que, como visto, não confere ao administrador carta branca para criar limitação não prevista pelo legislador ordinário.

Por seu turno, o art. 11, § 1º, da Lei 10.522/02 volta-se para a regulamentação do parcelamento de débitos inscritos em Dívida Ativa e da exigência de apresentação de garantia real ou fidejussória para sua concessão, tema específico sobre o qual não se enquadra a fixação de limite para a concessão de parcelamento simplificado, que é disciplinado pelo art. 14-C da referida Lei.

Nesse sentido:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. RESTRIÇÃO DE VALOR DA DÍVIDA PARA FINS DE ADESÃO AO PARCELAMENTO SIMPLIFICADO, VEICULADA NA PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB 15/09. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL NESSE SENTIDO. RECURSO PROVIDO, CONCEDENDO-SE A SEGURANÇA PLEITEADA.

1. O artigo 14-C da Lei nº 10.522/02 prevê a possibilidade de o contribuinte requerer parcelamento simplificado. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 12/2013, alterando o artigo 29 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009, limitou essa faculdade apenas aos contribuintes com débitos em montante igual ou inferior à R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais). Tal previsão, contudo, não encontra amparo na lei de regência, razão pela qual extrapola o poder regulamentador que é conferido à Administração Pública.

2. Nem se fale que o artigo 14-F da referida Lei nº 10.522/02 confere ao Fisco o poder de editar os atos necessários à execução dos parcelamentos nela previstos. Ora, essa é a própria definição de poder regulamentador, que, como visto, não confere ao administrador carta branca para criar limitação não prevista pelo legislador ordinário. Precedentes.

3. O art. 11, § 1º, da Lei 10.522/02 volta-se para a regulamentação do parcelamento de débitos inscritos em Dívida Ativa e da exigência de apresentação de garantia real ou fidejussória para sua concessão, tema específico sobre o qual não se enquadra a fixação de limite para a concessão de parcelamento simplificado - disciplinado pelo art. 14-C da referida Lei.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 367557 - 0012155-87.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2017)

TRIBUTÁRIO. RESTRIÇÃO DE VALOR AO PARCELAMENTO SIMPLIFICADO. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB 15/09. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO UF IMPROVIDAS.

-Nos termos do artigo 155-A do CTN, o parcelamento do débito fiscal será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica.

-O art. 14-C da Lei nº 10.522/02 disciplina o parcelamento simplificado

-A Portaria PGFN/RFB nº 15/2009, disciplina em seu artigo 29: "poderá ser concedido, de ofício ou a pedido, parcelamento simplificado para o pagamento dos débitos cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais)".

-A Portaria PGFN/RFB nº 15/2009, norma infralegal, estabeleceu restrições ao direito do contribuinte de aderir ao parcelamento, limitando-se o valor para o caso de parcelamento simplificado.

-No caso concreto, configura ilegalidade a exigência imposta pela autoridade administrativa, uma vez que inexistente restrição desta espécie na Lei nº 10.522/02, vedando-se à norma hierarquicamente inferior inovar neste sentido.

- Considerando que os valores questionados, ocasionam suspensão em razão do disposto no art. 151, VI do CTN, tais valores não representam óbice à expedição de Certidão de Regularidade Fiscal, nos termos do art. 206 do CTN.

-Remessa oficial e apelação UF improvidas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 358792 - 0000751-37.2015.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 04/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/07/2018)

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. RESTRIÇÃO DE VALOR AO PARCELAMENTO SIMPLIFICADO. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB 15/09. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 155-A do CTN, o parcelamento do débito fiscal será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica.
2. O art. 14-C da Lei nº 10.522/02 disciplina o parcelamento simplificado.
3. A Portaria PGFN/RFB nº 15/2009 disciplina em seu artigo 29: "poderá ser concedido, de ofício ou a pedido, parcelamento simplificado para o pagamento dos débitos cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais)".
4. A Portaria PGFN/RFB nº 15/2009, norma infralegal, estabeleceu restrições ao direito do contribuinte de aderir ao parcelamento, limitando-se o valor para o caso de parcelamento simplificado.
5. No caso concreto, configura ilegalidade a exigência imposta pela autoridade administrativa, uma vez que inexistente restrição desta espécie na Lei nº 10.522/02, vedando-se à norma hierarquicamente inferior inovar neste sentido.
6. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002739-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: LUIZ ROBERTO SEGA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO GUSTAVO BACHIEGA - SP361114-A

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002739-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: LUIZ ROBERTO SEGA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO GUSTAVO BACHIEGA - SP361114-A

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ ROBERTO SEGA contra decisão que, em autos de ação civil pública por ato de improbidade administrativa movida pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, **rejeitou** o pedido de "cancelamento da restrição de 'circulação' que recaiu sobre os veículos do réu, determinando a sua substituição pela restrição de 'transferência de propriedade'".

Anoto que no agravo de instrumento nº 5010962-79.2017.4.03.0000 foi reconhecida a plausibilidade das alegações do autor (CREA-SP) quanto à prática de atos de improbidade pelos requeridos, sendo então decretada a indisponibilidade de seus bens.

Diante daquela decisão, o MM. Juízo a quo adotou providências no sentido de inserir, via RENAJUD, as *restrições de transferência e de circulação* nos dois veículos localizados (VW-Gol e Toyota Corolla).

Ato contínuo, pugnou o corréu, ora agravante, a baixa da restrição de *circulação* nos dois automóveis de sua propriedade a fim de efetuar o licenciamento e utilização dos bens, mantendo-se, todavia, a restrição de transferência, o que foi negado pelo MM. Magistrado.

Daí o presente agravo de instrumento (ID 30381631).

Sustenta o agravante que a medida de indisponibilidade de bens não possui caráter sancionador e tampouco antecipa a culpabilidade do agente supostamente improbo. Conclui, assim, que o bloqueio de bens, por visar impedir apenas o esvaziamento patrimonial de modo a garantir eventual execução do julgado, não tem o condão de retirar o bem da esfera do agente, nem tampouco de impedir sua utilização. Destaca que na ordem de indisponibilidade não constou a impossibilidade de uso dos bens pelos réus, mesmo porque a parte autora nada requereu nesse sentido.

Contrarrazões apresentadas (ID 34544170).

Este Relator **deferiu** o pedido de efeito suspensivo para afastar a restrição de circulação inserida nos prontuários dos referidos veículos, mantida a restrição que impede a transferência dos bens (ID 52087617).

Contrarrazões apresentadas (ID 34544170).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo provimento do recurso (ID 75114780).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002739-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: LUIZ ROBERTO SEGA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO GUSTAVO BACHIEGA - SP361114-A

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Como já decidido no agravo de instrumento anterior (5010962-79.2017.4.03.0000), no tocante ao decreto de indisponibilidade de bens a jurisprudência do C. STJ estabeleceu que em caso de improbidade administrativa tal medida caracteriza tutela de evidência. Ou seja, independe da comprovação do *periculum in mora* concreto, consistente na dilapidação do patrimônio, bastando a demonstração do *fumus boni iuris*, decorrente de fundados indícios da prática de atos ímprobos.

Todavia, tem razão o agravante quanto ao pleito recursal.

Ao que consta dos autos, os veículos de sua propriedade (VW Gol e Toyota Corolla) foram os únicos bens localizados para assegurar o ressarcimento almejado pelo Conselho autor (R\$ 80.088,26).

Diante de tais circunstâncias fáticas, o d. juiz ordenou a inserção, via RENAJUD, das restrições de *transferência* e de *circulação*, indeferindo o pedido de cancelamento desta última sob o fundamento de que o uso é fator essencial na eventual depreciação dos veículos, de modo que a restrição à circulação melhor preservaria seu valor.

É certo que no exercício do poder geral de cautela o MM. Juiz pode determinar medidas a fim de garantir efetividade ao provimento jurisdicional.

Sucedendo que tal providência de natureza cautelar (restrição de circulação de veículo), muito mais gravosa que a indisponibilidade de bens, **não** foi requerida pelo autor.

Ainda que se admita que não exista “nenhum impedimento para o julgador estabelecer uma reprimenda não reclamada de forma ostensiva” (AgInt no REsp 1628455/ES, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 12/03/2018), há que se ponderar que não caberia ao Juízo *a quo* impor gravame **mais severo** que o cogitado pelo titular da ação de improbidade.

Com efeito, a restrição à circulação de veículo automotor “(restrição total) impede o registro da mudança da propriedade do veículo, um novo licenciamento no sistema RENAVAM e também a sua circulação em território nacional, autorizando o recolhimento do bem a depósito” (REsp 1744401/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 22/11/2018).

Assim, em última análise tal medida equivale ao sequestro de bens previsto no art. 16 da Lei nº 8.429/92, o qual pressupõe expresso requerimento neste sentido, mesmo porque o § 1º, reporta-se ao art. 822 e seguintes do antigo Código de Processo Civil de 1973, cuja literalidade do *caput* não permitia outra leitura: “o juiz, a requerimento da parte, pode decretar o sequestro”.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BEM (VEÍCULO AUTOMOTOR). RESTRIÇÃO DE CIRCULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO EXPRESSO DO AUTOR DA AÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. Reconhecida a plausibilidade das alegações do autor (CREA-SP) quanto à prática de atos de improbidade pelos requeridos, foi decretada a indisponibilidade de seus bens. Quanto ao agravante, foram localizados apenas dois veículos de sua propriedade (VW Gol e Toyota Corolla), sobre os quais o Magistrado *a quo* ordenou a inserção, via RENAJUD, das restrições de transferência e de circulação.

2. Ocorre que a restrição de circulação dos veículos, muito mais gravosa que a indisponibilidade de bens, não foi requerida pelo autor da ação de improbidade (CREA-SP), de modo que não caberia sua determinação, de ofício, pelo Juiz.

3. Em última análise, tal medida equivale ao sequestro de bens previsto no art. 16 da Lei nº 8.429/92, o qual pressupõe expresso requerimento neste sentido, mesmo porque o § 1º, reporta-se ao art. 822 e seguintes do antigo Código de Processo Civil de 1973, cuja literalidade do caput não permitia outra leitura: “o juiz, a requerimento da parte, pode decretar o sequestro”.

4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001608-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: PAPIRUS INDUSTRIA DE PAPEL SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARI ANGELA ANDRADE - SP88108
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001608-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: PAPIRUS INDUSTRIA DE PAPEL SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARI ANGELA ANDRADE - SP88108
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto por PAPIRUS INDÚSTRIA DE PAPEL S/A em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento, com imposição de multa por litigância de má-fé (ID nº 61283621).

O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que indeferiu pedido de liberação de ativos financeiros bloqueados por meio do sistema BACENJUD em autos de execução fiscal de dívida ativa tributária.

Sustentou o recorrente que o bloqueio é indevido ante o regular cumprimento de depósitos a título de penhora sobre faturamento.

Argumenta ainda que formalizou pedido de parcelamento de todos os seus débitos diretamente à PGFN de Piracicaba, sob a denominação de Negócio Jurídico Processual (NJP), já com parecer favorável, sendo assim vedados atos constitutivos sob pena de violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Alegou que a manutenção do gravame compromete a continuidade das atividades empresariais e implica em medida excessivamente onerosa ao devedor, bem como arguiu a impossibilidade de sucessivos pedidos de penhora “on line”, conforme decidiu o STJ no REsp nº 1137041-AC.

Em face da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, a executada interpôs agravo interno arguindo a necessidade de a matéria ser apreciada pelo órgão colegiado. No mérito, requer a reforma integral da decisão, inclusive em relação à multa por litigância de má-fé (ID nº 69531514).

Recurso respondido (ID nº 78993248).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001608-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: PAPIRUS INDUSTRIA DE PAPEL SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARI ANGELA ANDRADE - SP88108
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento, com imposição de multa por litigância de má-fé.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitro, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

No caso, em 13.11.2017 a exequente postulou a penhora de ativos financeiros via BACENJUD em razão da exclusão da executada do programa de parcelamento da lei nº 11.941/2009.

De outra parte, embora houvesse determinação de penhora de percentual de faturamento desde há muito tempo, apenas a partir de dezembro de 2017 a executada passou a efetuar depósitos a este título, ou seja, após o requerimento da exequente de penhora "on line".

Por semelhante modo, o posterior pedido de *novo* parcelamento (NPJ), cuja proposta é datada de 26.10.2018, não autoriza a liberação de ativos financeiros bloqueados via BACENJUD justo porque o parcelamento ainda não foi formalmente aceito pela credora.

Tampouco se cogita de vedação à penhora "on line" sucessiva na medida em que a hipótese dos autos não guarda qualquer similaridade com o precedente mencionado pela agravante (REsp nº 1137041-AC).

A primeira tentativa de bloqueio de ativos financeiros ocorreu há mais de dez anos e restou infrutífera; sua reiteração, pelas circunstâncias já expostas, encontra-se obviamente fundamentada.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - BACENJUD - REITERAÇÃO DO PEDIDO - POSSIBILIDADE.

1. *É possível a reiteração do pedido de penhora via BACENJUD, ante os resultados anteriores infrutíferos, desde que observado o princípio da razoabilidade. Precedentes.*

2. *Recurso especial provido.*

(REsp 1328067/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 18/04/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REITERAÇÃO DO PEDIDO DE PENHORA ON-LINE. SISTEMA BACENJUD. HIPÓTESE EM QUE TRIBUNAL DE ORIGEM NEGOU O PEDIDO POR FALTA DE RAZOABILIDADE. INVERSÃO DO JULGADO QUE DEMANDARIA INCURSÃO NA SEARA PROBATÓRIA DOS AUTOS. SÚMULAS 7 E 83 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA ESTADUAL DESPROVIDO.

1. *Esta Corte já se pronunciou no sentido da possibilidade de reiteração do pedido de penhora via sistema Bacen Jud, desde que observado o princípio da razoabilidade a ser analisado caso a caso.*

Precedentes: REsp 1.199.967/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 4.2.2011; REsp. 1.267.374/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 14.02.2012.

2. *Na hipótese, o Tribunal de origem negou o pedido de reiteração do bloqueio de ativos, por entender não ser razoável a medida, mostrando-se flagrantemente inútil.*

3. *O acolhimento das alegações deduzidas no Apelo Nobre, dependeria, necessariamente, da incursão no acervo fático-probatório da causa, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.*

4. *Agravo Regimental do ESTADO DO ACRE desprovido.*

(AgRg no AREsp 183.264/AC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 23/11/2012)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUTADO CITADO POR EDITAL QUE NÃO PAGA, NEM NOMEIA BENS. PENHORA ON LINE FRUSTRADA. REITERAÇÃO DO PEDIDO. POSSIBILIDADE.

1. *Esta Turma, ao julgar o REsp 1.199.967/MG, sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin (DJe de 4.2.2011), decidiu pela admissibilidade da reiteração do pedido de penhora eletrônica de dinheiro através do Sistema BacenJud. No ordenamento jurídico pátrio, não há nenhuma exigência ou condicionante para se tentar novamente a mesma medida já deferida há mais de ano; muito pelo contrário, o atual Regulamento do BacenJud, em seu art. 13, § 2º, prevê a possibilidade de nova ordem de bloqueio de valor para o mesmo executado, no mesmo processo.*

2. *Recurso especial provido.*

(REsp 1273341/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 09/12/2011)

Por fim, o artigo 805 do Código de Processo Civil não concede ao devedor o "comando" da execução, e por isso não lhe dá direito subjetivo à substituição pretendida. O devedor não pode ser "o dono" da execução e que não pode - sequer por hipótese - "ditar regras" ao juízo da execução.

Na singularidade não há vestígio de direito da executada em sobrepor os seus objetivos ao interesse público na garantia de créditos federais.

A postura de litigante de má fé da agravante, que alterou a verdade dos fatos que emerge dos autos (art. 80, II, CPC), abrindo incidente temerário, faz incidir a multa prevista no artigo 81 do CPC/2015 em favor da exequente que fixo em 2% do valor da execução (R\$ 377.066,56) a ser corrigido conforme a Res. 267/CJF.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. No caso, em 13.11.2017 a exequente postulou a penhora de ativos financeiros via BACENJUD em razão da exclusão da executada do programa de parcelamento da lei nº 11.941/2009. De outra parte, embora houvesse determinação de penhora de percentual de faturamento desde há muito tempo, apenas a partir de dezembro de 2017 a executada passou a efetuar depósitos a este título, ou seja, após o requerimento da exequente de penhora "on line".

4. Por semelhante modo, o posterior pedido de novo parcelamento (NPJ), cuja proposta é datada de 26.10.2018, não autoriza a liberação de ativos financeiros bloqueados via BACENJUD justo porque o parcelamento ainda não foi formalmente aceito pela credora.

5. Tampouco se cogita de vedação à penhora "on line" sucessiva na medida em que a hipótese dos autos não guarda qualquer similaridade com o precedente mencionado pela agravante (REsp nº 1137041-AC).

6. A postura de litigante de má fé da agravante, que alterou a verdade dos fatos que emerge dos autos (art. 80, II, CPC), abrindo incidente temerário, faz incidir a multa prevista no artigo 81 do CPC/2015 em favor da exequente que fixo em 2% do valor da execução (R\$ 377.066,56) a ser corrigido conforme a Res. 267/CJF.

7. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A

APELADO: INDUSTRIAS ARTEB S/A EM RECUPERACAO JUDICIAL EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO RUCK CASSIANO - SP228126-A, RENATO DE LUIZI JUNIOR - SP52901-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004624-88.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogados do(a) APELANTE: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogados do(a) APELANTE: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

APELADO: INDUSTRIAS ARTEB S/A EM RECUPERACAO JUDICIAL EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO RUCK CASSIANO - SP228126-A, RENATO DE LUIZI JUNIOR - SP52901-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo SESI/SENAI contra sentença que concedeu a segurança pleiteada por INDÚSTRIAS ARTEB S/A EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, determinando que a autoridade coatora se abstenha de exigir valores de sucumbência referentes às ações judiciais de cobrança identificadas na petição inicial, dada a desistência e renúncia para inclusão dos débitos ali discutidos no PERT (Lei 13.496/17). O juízo sujeitou sua decisão ao reexame (45154956).

A parte impetrante narra que, na forma de convênio firmado entre os entes envolvidos, o SESI e o SENAI eram responsáveis pelo recolhimento das contribuições a eles devidas, o que motivou a cobrança judicial dos valores junto à Justiça Estadual. Com a instituição do PERT, requereu a adesão na modalidade de pagamento dos débitos cobrados em 120 parcelas mensais, com a desistência e renúncia do direito de defesa. As entidades deferiram a adesão ao parcelamento, mas exigiram pagamento integral e em parcela única dos valores de sucumbência derivados daquelas ações judiciais.

Segundo a parte impetrante, a condição esbarra no art. 5º, § 3º, da Lei 13.496/17 e no art. 13, § 2º, da Portaria PGFN 690/17, motivando o pedido de exclusão da cobrança de verba honorária. Sucessivamente, pede que, caso se entenda pela necessidade do pagamento, o mesmo seja incluído no parcelamento especial, ou que se submeta ao plano de recuperação judicial (45154855).

O juízo afastou a alegação de incompetência da Justiça Federal, agindo as entidades do SESI/SENAI no exercício de competência delegada. No mérito, concedeu a segurança, aduzindo que a norma legal é clara ao eximir o contribuinte do pagamento de honorários advocatícios na renúncia e desistência de ações judiciais para o parcelamento pelo PERT (45154956).

Os apelantes reiteraram incompetência do foro federal, inexistente interesse por parte da União Federal, como se depreende do fato de as contribuições serem diretamente devidas às entidades, de as ações de cobrança tramitar no juízo estadual, e de o ato de concessão do parcelamento ter sido deferido pelos apelantes. Apontam ainda sua ilegitimidade passiva, em sendo a honorária verba alimentar devida aos patronos daquelas causas, nos termos do art. 23 da Lei 8.906/94 e do art. 85, §4º, do CPC/15; e que a cobrança da verba deriva de títulos judiciais transitados em julgado, traduzindo a ordem mandamental em ofensa ao direito adquirido e à coisa julgada.

Por serem os honorários de sucumbência de titularidade diversa, defendem que não seria possível dispor daqueles valores, tomando inaplicável a Lei 13.496/17, mas simo art. 85, § 14, do CPC/15 e os arts. 21, 23 e 24 da Lei 8.906/94 (45154978).

Contrarrazões (45155034).

A Procuradoria Regional da República negou sua intervenção no feito (59003015).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004624-88.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogados do(a) APELANTE: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogados do(a) APELANTE: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

APELADO: INDÚSTRIAS ARTEB S/A EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO RUCK CASSIANO - SP228126-A, RENATO DE LUIZI JUNIOR - SP52901-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na forma do art. 49, § 2º, do Decreto 57.375/65 (Regulamento SESI), e do art. 50 do Decreto 494/62 (Regulamento SENAI), as referidas entidades podem ser destinatárias diretas dos recolhimentos das contribuições a terceiros previstas nos Decretos-Leis 4.048/42 e 9.403/46 e canceladas pelo art. 240 da CF, competindo-lhes, inclusive a cobrança judicial dos débitos.

Enquanto pessoas jurídicas de Direito Privado, já decidiu o STJ pela competência da Justiça Estadual para o ajuizamento da referida cobrança, ficando afastada a competência *ratione personae* da Justiça Federal delimitada pelo art. 109, I, da CF. In verbis:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA, AJUIZADA, PELO SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI CONTRA EMPRESA, PARA COBRANÇA DE VALORES RELATIVOS À CONTRIBUIÇÃO DE QUE TRATA O ART. 3º, § 1º, DO DECRETO-LEI 9.403/46, COM BASE EM CONVÊNIO QUE PREVÊ A ARRECADADO DIRETA DA ALUDIDA CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA, NA LIDE, DE QUALQUER DAS ENTIDADES PREVISTAS NO ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA 516/STF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. I. Agravo interno aviado contra decisão monocrática publicada em 25/05/2017, na vigência do CPC/2015. II. Hipótese em que se trata de Conflito de Competência no qual figuram, como suscitante, o Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Paraná e, como suscitado, o Juízo de Direito da 21ª Vara Cível da Comarca de Curitiba/PR, para a declaração do Juízo competente para o processo e julgamento da ação ordinária ajuizada, em 01/07/2016, pelo Serviço Social da Indústria - SESI, contra a sociedade empresária ora agravante, visando a cobrança de valores relativos à contribuição de que trata o art. 3º, § 1º, do Decreto-lei 9.403/46, com base em convênio que prevê a arrecadação direta da aludida contribuição. Ausência, na lide, de qualquer das entidades previstas no art. 109, I, da CF/88. III. Na forma da jurisprudência do STJ, "a definição da competência para a causa se estabelece levando em consideração os termos da demanda (e não a sua procedência ou improcedência, ou a legitimidade ou não das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda). O juízo sobre competência é, portanto, lógica e necessariamente, anterior a qualquer outro juízo sobre a causa. Sobre ela quem vai decidir é o juiz considerado competente (e não o Tribunal que aprecia o conflito). Não fosse assim, haveria uma indevida inversão na ordem natural das coisas: primeiro se julgaria (ou pré-julgaria) a causa e depois, dependendo desse julgamento, definir-se-ia o juiz competente (que, portanto, receberia uma causa já julgada, ou, pelo menos, pré-julgada)" (STJ, CC 121.013/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 03/04/2012). IV. A jurisprudência do STJ orienta-se, ainda, no sentido de que "a competência da Justiça Federal, prevista no art. 109, I, da Constituição Federal, é fixada, em regra, em razão da pessoa (competência ratiōne personae), levando-se em conta não a natureza da lide, mas, sim, a identidade das partes na relação processual" (STJ, CC 105.196/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 22/02/2010). No mesmo sentido: STJ, CC 35.972/SP, Rel. p/ acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJU de 07/06/2004). V. No caso, o Juízo de Direito da 21ª Vara Cível da Comarca de Curitiba/PR, perante o qual foi ajuizada a ação de cobrança, declinou da competência para o processo e julgamento do feito em favor da Justiça Federal, por considerar que se trata de cobrança de tributo federal e que "o fato do requerente recolher diretamente as contribuições sociais, por força de convênio, não tem o condão de afastar a competência da Justiça Federal". A seu turno, o Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Paraná suscitou o presente Conflito, defendendo, com base na Súmula 516/STF, que o SESI "é entidade paraestatal e, portanto, não se enquadra entre o rol das entidades discriminadas no art. 109 da CF". VI. Consoante reconhecido na decisão agravada, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de cobrança, nas quais sejam autoras as entidades paraestatais, tais como SESI, SEBRAE, SESC, SENAI, dentre outras, dada a sua personalidade jurídica de direito privado. Nesse sentido dispõe a Súmula 516/STF ("O Serviço Social da Indústria (SESI) está sujeito à jurisdição da Justiça estadual"). Precedente do STJ: CC 95.723/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 22/09/2008. VII. O entendimento adotado pela Primeira Seção do STJ, no CC 122.713/SP (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 14/08/2012), não se aplica ao presente caso, porquanto aqui não se trata de mandado de segurança contra ato de autoridade federal ou a ela equiparada. VIII. In casu, no qual se trata de ação ordinária, ajuizada pelo SESI contra empresa, para cobrança da contribuição de que trata o art. 3º, § 1º, do Decreto-lei 9.403/46, ainda que a contribuição cobrada seja espécie de tributo federal, o SESI é pessoa jurídica de direito privado não integrante da Administração Pública direta ou indireta, não incidindo, na espécie, o art. 109, I, da Constituição Federal, sendo competente para o processo e o julgamento do feito a Justiça Estadual. IX. Agravo interno improvido.

(AgInt no CC 152104/PR/STJ – PRIMEIRA SEÇÃO/MIN^a ASSUSETE MAGALHÃES/DJe 06/10/2017)

O julgado faz referência e distinção quanto ao acórdão proferido no CC 122.713-SP, identificando a competência da Justiça Federal para os mandados de segurança em que se discute ato de dirigente de serviço social autônomo exercido em verdadeira delegação da autoridade administrativa federal competente – no caso, o lançamento das contribuições devidas ao SENAI pela própria entidade. Segue sua ementa:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS ESTADUAL E FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA QUE IMPUGNA ATO DE DIRIGENTE DE SERVIÇO SOCIAL AUTÔNOMO (SENAI). COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. Esta Seção, ao julgar o CC 35.972/SP (Rel. p/acórdão Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 7.6.2004, p. 152), firmou o entendimento de que, havendo mandado de segurança contra ato de entidade privada com função delegada do Poder Público Federal, mostra-se logicamente inconcebível hipótese de competência estadual. É que, de duas uma: ou há, nesse caso, ato de autoridade (caso em que se tratará necessariamente de autoridade federal delegada, sujeita à competência federal), ou há ato de particular, e não ato de autoridade (caso em que o mandado de segurança será incabível). 2. No caso, trata-se de mandado de segurança impetrado por contribuinte em face de ato do Diretor Administrativo e Financeiro do SENAI, visando a impugnar Notificação de Débito relativa à contribuição adicional de que trata o art. 6º do Decreto-Lei nº 4.048/42. Embora a fiscalização e a arrecadação da contribuição adicional em questão tenham sido atribuídas diretamente à entidade privada destinatária da dita contribuição (cf. art. 10 do Decreto n. 60.466/67), ainda assim se trata de tributo instituído pela União e exigível mediante lançamento, atribuição típica de autoridade administrativa federal (art. 142 do CTN), que acabou por constituir crédito tributário relativo à contribuição adicional de que trata o art. 6º do Decreto-Lei n. 4.048/42. Portanto, compete ao Juízo Federal, ora suscitado, processar e julgar o mandado de segurança. 3. Conflito conhecido para anular a sentença proferida na Justiça Estadual e declarar a competência da Justiça Federal.

(CC. 122.713-SP/STJ – PRIMEIRA SEÇÃO/MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES/DJe 14/08/2012)

A presente demanda tem por ato tido por coator a cobrança do pagamento integral dos valores de sucumbência identificados em ações de cobrança dos débitos mesmo após pedido de adesão ao PERT, como destacado nas minutas e mensagens eletrônicas juntadas (doc's 07 a 09).

Mais precisamente, a impetrante requereu a adesão ao PERT junto ao SESI/SENAI, mediante petição datada de 27.10.17 (doc 06). As entidades de apoio social anuíram ao parcelamento, mas exigiram o pagamento integral e em cota única da honorária devida nas ações judiciais 0014910-14.2008.8.26.0564, 0026874-09.2005.8.26.0564, 0037117-07.2008.8.26.0564 e 0251686-97.2008.8.06.0100, como fica demonstrado nas minutas elaboradas e na troca de mensagens entre as partes no início de 2018 (doc's 07 e 08). Segundo a impetrante, a exigência impossibilitou o gozo do benefício da isenção do pagamento de honorários previsto na Lei 13.496/17, motivando a impetração em fevereiro de 2018.

Sob o exame apenas dos termos da petição inicial, em respeito ao **princípio da asserção**, tem-se que, ao excluir determinada verba dos termos da Lei 13.496/17, voltada para os tributos federais (como o são as contribuições de terceiros), o SESI/SENAI não atuou como ente privado, mas **munido de prerrogativas próprias da Fazenda Federal**, a quem cumpre a regulamentação e ordenação daquele benefício fiscal.

A situação jurídica não se confunde com a cobrança dos débitos tributários ou da verba honorária em si. Nesta, fica configurado exclusivo caráter patrimonial do ente privado, responsável o SESI/SENAI pelo recolhimento daqueles débitos, inexistindo o interesse de agir da União Federal. Aqui, fez a autoridade impetrada as vezes de autoridade fazendária, **dando interpretação a regime especial de regularização voltada para o ente federal (PERT), firmando posição no sentido de que as verbas honorárias devidas nas ações de cobrança não se sujeitam ao art. 5º, § 3º, da Lei 13.496/17.**

A indisponibilidade de disposição dos valores cobrados reforça o entendimento. Não pode o SESI/SENAI renunciar ou transacionar os tributos devidos, sob pena de afronta ao art. 3º do CTN. Apenas a lei assim pode fazê-lo, mediante remissão, moratória ou parcelamento. Logo, não há ato de vontade por parte do ente arrecadador ao reconhecer a adesão a esses benefícios fiscais, mas apenas a observância dos requisitos previstos em sua lei instituidora, inserido o ato na seara do Direito Público, de competência federal. A situação espelha aquela encontrada no lançamento do tributo pelas entidades, à luz do art. 142 do CTN.

Assim, fica atraída a competência federal por força do art. 109, I, da CF, na forma da decisão prolatada pelo STJ no CC 122.713/SP. Sob a mesma perspectiva, fica assentada a legitimidade passiva do responsável indicado em inicial, vez que o ato impugnado não diz respeito à cobrança da honorária devida per si, mas sim à interpretação dada ao PERT quanto a não isenção do pagamento daquela verba em caso de deferimento do parcelamento.

No mérito, nos termos da Lei 13.496/17, o programa de regularização volta-se para débitos de natureza tributária e não tributária, de competência federal, discutidos ou não administrativa e judicialmente (art 1º). Apesar de seus arts. 2º e 3º identificarem a Procuradoria da Fazenda Nacional e a Secretaria da Receita Federal como âmbito de abrangência administrativa dos tributos a serem envolvidos no PERT, o que poderia caracterizar eventual restrição, fica aqui estabelecida a possibilidade de sua incidência para as contribuições administradas diretamente pelo SENAI/SESI, pois as próprias entidades assim reconheceram nas minutas dos acordos encaminhadas à impetrante (doc 07), adotando-se interpretação ali disposta, em respeito à boa-fé objetiva e ao *venire contra factum proprium*.

O art. 5º da referida lei disciplina a possibilidade de inclusão de débitos discutidos administrativa e judicialmente no PERT da seguinte forma:

Art. 5o Para incluir no Pert débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar; no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea c do inciso III do caput do art. 487 da Lei no 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

(...)

§ 3o A desistência e a renúncia de que trata o caput eximem o autor da ação do pagamento dos honorários.

A citada norma processual identifica a hipótese de resolução do mérito na homologação de renúncia à pretensão formulada na ação ou na reconvenção, o que permite concluir que, pendente pretensão em juízo relativa a débitos que possam ser objeto do PERT, garante-se ao contribuinte a possibilidade de desistir e renunciar daquela pretensão para o ingresso no regime especial sem que lhe seja exigida a honorária decorrente daquele ato de desistência e renúncia a sua pretensão.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. ANULATÓRIA FISCAL. HOMOLOGAÇÃO DA RENÚNCIA AO DIREITO DE AÇÃO. ADESÃO AO PARCELAMENTO. NÃO CABIMENTO DA VERBA HONORÁRIA. ART. 5º, § 3º DA LEI Nº 13.496/2017. APELAÇÃO PROVIDA.

- A Lei nº 13.496/2017 (regulamentada pela IN RFB nº 1711/2017), em seu art. 5º, § 3º, exige o autor, aderente ao programa de parcelamento, da condenação em honorários advocatícios.

- Assim dispõe o art. 5º, § 3º, da Lei nº 13.496/2017: "Art. 5o Para incluir no Pert débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea c do inciso III do caput do art. 487 da Lei no 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil). (...) § 3o A desistência e a renúncia de que trata o caput eximem o autor da ação do pagamento dos honorários.

- A Instrução Normativa RFB nº 1711/2017, no seu art. 8º, § 6º, refere-se a honorários fora do âmbito desta ação anulatória, e mesmo que assim não fosse, a instrução normativa sob enfoque não pode se contrapor à própria lei a qual regula.

- O processo em questão foi extinto, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, III, "c", do Código de Processo Civil, por conta da adesão da parte autora, ao parcelamento instituído pela Lei nº 13.496/2017 (regulamentada pela IN RFB nº 1711/2017), razão pela qual não há de se falar em condenação em honorários advocatícios.

- Apelação do autor provida, para afastar a sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios.

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP

5000417-92.2018.4.03.6117/TRF3 – QUARTA TURMA/DESª FED. MÔNICA NOBRE / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/05/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PARCELAMENTO. PERT. LEI 13.496/2017. ART. 5º, §3º. ISENÇÃO DO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Em fase de recurso especial, por meio de petição protocolada junto ao STJ, o autor noticiou a adesão ao programa de parcelamento (PERT) e requereu a renúncia ao direito e a desistência da ação.

2. O STJ homologou a renúncia ao direito e declarou extinto o processo, nos termos do artigo 487, III, "c", do CPC, julgando prejudicado o recurso especial e determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que seja decidida a questão dos honorários advocatícios

3. É entendimento assente no STJ o de que havendo renúncia ao direito pelo autor, para fins de arbitramento de verba honorária deve-se analisar o tipo de ação proposta e a legislação em vigor na época da renúncia. Precedentes.

4. Consoante o disposto no artigo 5º, §3º, da Lei 13.496/17, os sujeitos passivos com ação judicial ajuizada, mas que aderirem ao PERT e renunciarem ao direito sobre o qual se funda referida ação estão isentos do pagamento de honorários advocatícios. Precedente.

5. O autor está isento do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 5º, §3º, da Lei 13.496/17.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1162791 / SP / TRF3 – TERCEIRA TURMA/DES. FED. NELTON DOS SANTOS / e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/10/2018)

A situação processual não se confunde com aquela prevista no art. 487, III, a, do CPC/15 – “o reconhecimento da procedência do pedido formulado na ação ou na reconvenção” -, até porque não se faz presente pretensão judicial *strictu sensu*, mas sim resistência a pretensão alheia. Ante a especialidade da norma e a impossibilidade de se adotar interpretação ampliativa do benefício então concedido, deve-se concluir pela manutenção da honorária devida quando o contribuinte reconhece o pleito judicial contra ele aduzido, mesmo que para fins de parcelamento pelo PERT.

A normativa trazida no art. 3º da Lei 13.496/17 reforça a distinção aqui apontada, ao elencar os encargos legais e os honorários advocatícios devidos nos débitos inscritos em Dívida Ativa como elementos componentes da dívida a ser parcelada, também merecedores de redução proporcional a quantidade de parcelas.

Consequentemente, não subsiste o direito líquido e certo de se afastar a cobrança da verba honorária devida nos processos de cobrança ajuizados pelo SESI/SENAI contra a impetrante, afastada a aplicação do art. 5º, § 6º, da Lei 13.496/17.

Sucessivamente, a impetrante requereu a concessão de ordem para inclusão da honorária devida no regime especial do PERT, por força do art. 1º, § 2º, da Lei 13.496/17 e da possibilidade de inclusão de débitos não tributários naquele regime. Porém, entende-se cabível nova distinção.

Admite-se a inclusão dos débitos discutidos naquelas ações de cobrança no regime especial do PERT por sua natureza tributária, eminentemente de Direito Público, cuja administração e execução é possibilitada ao SESI-SENAI tão somente pelo seu caráter paraestatal, que permite tal peculiaridade. Assim, apesar de ser Pessoa Jurídica de Direito Privado, não vinculada à União Federal, exerce cobrança inerente à seara tributária daquele ente federativo, permitindo a aplicação de eventual benefício fiscal por ele instituído.

Em situação diversa, a cobrança de honorários advocatícios decorrentes daquelas ações de cobrança não assume qualquer nota de Direito Público ou relação com a União Federal. É, em essência, a cobrança de verba de natureza alimentar por pessoa jurídica de Direito Privado ou pelo próprio advogado contra a parte vencida em uma demanda judicial.

Portanto, afastada a natureza tributária dos honorários advocatícios devidos ao SESI/SENAI, não sendo a União Federal a titular daquelas verbas e inexistente norma legal específica nesse sentido, não pode o SESI-SENAI se ver obrigado a incluí-las no regime do PERT. O referido regime volta-se somente para débitos tributários federais (incluindo as contribuições a terceiros) e débitos não tributários de titularidade da União Federal e administrados pela Receita Federal e pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Não abrange verbas de titularidade de entidades paraestatais e de natureza de Direito Privado.

Assentado o ponto, a impetrante pede ainda que seja reconhecida a sujeição da referida verba aos efeitos da recuperação judicial. Porém, o pleito esbarra na competência do juízo estadual responsável pela execução das ações de cobrança ora em tela, ficando a jurisdição federal restrita ao exame da legalidade ou não do ato do SESI-SENAI que excluiu a honorária devida do regime do PERT.

Pelo exposto, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo para reformar a r. sentença e denegar a segurança pleiteada, julgando prejudicado um dos pedidos.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SESI/SENAI. COBRANÇA DIRETA PELAS ENTIDADES PRIVADAS. INGRESSO NO PERT. EXIGÊNCIA DE VERBA HONORÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. IMPOSSIBILIDADE DE ISENÇÃO DOS HONORÁRIOS. O ART. 5º, § 3º, DA LEI 13.496/17 VINCULA A ISENÇÃO A HIPÓTESE PROCESSUAL PREVISTA NO ART. 487, III, c, DO CPC/15. NÃO É DEVIDA A INCLUSÃO DAS VERBAS AOS TERMOS DO PERT, POIS TRADUZEM VERBA DE CARÁTER ALIMENTAR DEVIDA ÀS ENTIDADES PRIVADAS. PEDIDO DE SUJEIÇÃO DAS VERBAS AO REGIME DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL PREJUDICADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. REEXAME E APELO PROVIDOS PARA DENEGAR A SEGURANÇA, JULGANDO PREJUDICADO UM DOS PEDIDOS.

1. Na forma do art. 49, § 2º, do Decreto 57.375/65 (Regulamento SESI), e do art. 50 do Decreto 494/62 (Regulamento SENAI), as referidas entidades podem ser destinatárias diretas dos recolhimentos das contribuições a terceiros previstas nos Decretos-Leis 4.048/42 e 9.403/46 e canceladas pelo art. 240 da CF, competindo-lhes, inclusive a cobrança judicial dos débitos.

2. Enquanto pessoas jurídicas de Direito Privado, já decidiu o STJ pela competência da Justiça Estadual para o ajuizamento da referida cobrança, ficando afastada a competência *ratione personae* da Justiça Federal delimitada pelo art. 109, I, da CF (*AgInt no CC 152104 / PR / STJ – PRIMEIRA SEÇÃO / MINª ASSUSETE MAGALHÃES / DJe 06/10/2017*).

- 3.O julgado faz referência e distinção quanto ao acórdão proferido no CC 122.713-SP, identificando a competência da Justiça Federal para os mandados de segurança em que se discute ato de dirigente de serviço social autônomo exercido em verdadeira delegação da autoridade administrativa federal competente – no caso, o lançamento das contribuições devidas ao SENAI pela própria entidade.
- 4.A presente demanda tem por ato tido por coator a cobrança do pagamento integral dos valores de sucumbência identificados em ações de cobrança dos débitos mesmo após pedido de adesão ao PERT, como destacado nas minutas e mensagens eletrônicas juntadas (doc's 07 a 09).
- 5.Sob o exame apenas dos termos da petição inicial, em respeito ao **princípio da asserção**, tem-se que, ao excluir determinada verba dos termos da Lei 13.496/17, voltada para os tributos federais (como o são as contribuições de terceiros), o SESI/SENAI não atuou como ente privado, mas **munido de prerrogativas próprias da Fazenda Federal**, a quem cumpre a regulamentação e ordenação daquele benefício fiscal.
- 6.A situação jurídica não se confunde com a cobrança dos débitos tributários ou da verba honorária em si. Nesta, fica configurado exclusivo caráter patrimonial do ente privado, responsável o SESI/SENAI pelo recolhimento daqueles débitos, inexistindo o interesse de agir da União Federal. Aqui, fez a autoridade impetrada as vezes de autoridade fazendária, **dando interpretação a regime especial de regularização voltada para o ente federal (PERT), firmando posição no sentido de que as verbas honorárias devidas nas ações de cobrança não se sujeitam ao art. 5º, § 3º, da Lei 13.496/17.**
- 7.Fica atraída a competência federal por força do art. 109, I, da CF, na forma da decisão prolatada pelo STJ no CC 122.713/SP. Sob a mesma perspectiva, fica assentada a legitimidade passiva do responsável indicado em inicial, vez que o ato impugnado não diz respeito à cobrança da honorária devida per si, mas sim à interpretação dada ao PERT quanto a não isenção do pagamento daquela verba em caso de deferimento do parcelamento.
- 8.No mérito, nos termos da Lei 13.496/17, o programa de regularização volta-se para débitos de natureza tributária e não tributária, de competência federal, discutidos ou não administrativa e judicialmente (art 1º). Apesar de seus arts. 2º e 3º identificarem a Procuradoria da Fazenda Nacional e a Secretaria da Receita Federal como âmbito de abrangência administrativa dos tributos a serem envolvidos no PERT, o que poderia caracterizar eventual restrição, fica aqui estabelecida a possibilidade de sua incidência para as contribuições administradas diretamente pelo SENAI/SESI, pois as próprias entidades assim reconheceram nas minutas dos acordos encaminhadas à impetrante (doc 07), adotando-se interpretação ali disposta, em respeito à boa-fé objetiva e ao *venire contra factum proprium*.
8. O art. 5º da Lei 13.496/17 faz referência ao art. 487, III, c, do CPC/15. A citada norma processual identifica a hipótese de resolução do mérito na homologação de renúncia à pretensão formulada na ação ou na reconvenção, o que permite concluir que, pendente pretensão em juízo relativa a débitos que possam ser objeto do PERT, garante-se ao contribuinte a possibilidade de desistir e renunciar daquela pretensão para o ingresso no regime especial sem que lhe seja exigida a honorária decorrente daquele ato de desistência e renúncia a sua pretensão.
- 9.A situação processual não se confunde com aquela prevista no art. 487, III, a, do CPC/15 – “o reconhecimento da procedência do pedido formulado na ação ou na reconvenção” -, até porque não se faz presente pretensão judicial *strictu sensu*, mas sim resistência a pretensão alheia. Ante a especialidade da norma e a impossibilidade de se adotar interpretação ampliativa do benefício então concedido, deve-se concluir pela manutenção da honorária devida quando o contribuinte reconhece o pleito judicial contra ele aduzido, mesmo que para fins de parcelamento pelo PERT.
- 10.A normativa trazida no art. 3º da Lei 13.496/17 reforça a distinção aqui apontada, ao elencar os encargos legais e os honorários advocatícios devidos nos débitos inscritos em Dívida Ativa como elementos componentes da dívida a ser parceladas, também merecedores de redução proporcional a quantidade de parcelas.
- 11.Consequentemente, não subsiste o direito líquido e certo de se afastar a cobrança da verba honorária devida nos processos de cobrança ajuizados pelo SESI/SENAI contra a impetrante, afastada a aplicação do art. 5º, § 6º, da Lei 13.496/17.
- 12.Sucessivamente, a impetrante requereu a concessão de ordem para inclusão da honorária devida no regime especial do PERT, por força do art. 1º, § 2º, da Lei 13.496/17 e da possibilidade de inclusão de débitos não tributários naquele regime. Porém, entende-se cabível nova distinção.
- 13.Admite-se a inclusão dos débitos discutidos naquelas ações de cobrança no regime especial do PERT por sua natureza tributária, eminentemente de Direito Público, cuja administração e execução é possibilitada ao SESI-SENAI tão somente pelo seu caráter paraestatal, que permite tal peculiaridade. Assim, apesar de ser Pessoa Jurídica de Direito Privado, não vinculada à União Federal, exerce cobrança inerente à seara tributária daquele ente federativo, permitindo a aplicação de eventual benefício fiscal por ele instituído.
- 14.Em situação diversa, a cobrança de honorários advocatícios decorrentes daquelas ações de cobrança não assume qualquer nota de Direito Público ou relação com a União Federal. É, em essência, a cobrança de verba de natureza alimentar por pessoa jurídica de Direito Privado ou pelo próprio advogado contra a parte vencida em uma demanda judicial.
- 15.Portanto, afastada a natureza tributária dos honorários advocatícios devidos ao SESI/SENAI, não sendo a União Federal a titular daquelas verbas e inexistente norma legal específica nesse sentido, não pode o SESI-SENAI se ver obrigado a incluí-las no regime do PERT. O referido regime volta-se somente para débitos tributários federais (incluindo as contribuições a terceiros) e débitos não tributários de titularidade da União Federal e administrados pela Receita Federal e pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Não abrange verbas de titularidade de entidades paraestatais e de natureza de Direito Privado.
- 16.Assentado o ponto, a impetrante pede ainda que seja reconhecida a sujeição da referida verba aos efeitos da recuperação judicial. Porém, o pleito esbarra na competência do juízo estadual responsável pela execução das ações de cobrança ora em tela, ficando a jurisdição federal restrita ao exame da legalidade ou não do ato do SESI-SENAI que excluiu a honorária devida do regime do PERT.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao apelo e ao reexame necessário para denegar a segurança, julgando prejudicado um dos pedidos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002656-29.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA BANDEIRANTE EMBALAGENS E UTILIDADES PLASTICAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO LORDELO LOPES - SP252899-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002746-65.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NEM INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECÇÕES LTDA

Advogado do(a) APELADO: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000474-59.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: CALCADOS NETTO LTDA - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, BELAFRANCA CURTUME E CALÇADOS LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FRANCA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A, FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FRANCA, BELAFRANCA CURTUME E CALÇADOS LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, CALCADOS NETTO LTDA - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

Advogados do(a) APELADO: DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A, FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001966-91.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COOP INDUSTRIAL E COMERCIAL LIMITADA
Advogados do(a) APELADO: BRUNO TIMMERMANS NEVES - SC30771-A, DEIVID KISTENMACHER - SC34843-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022018-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CREDI FERRARI ELETRODOMESTICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO SIMIONI BERNARDO - SP227926-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010784-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: NOVELTY MODAS SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CESAR HENRIQUE RAMOS NOGUEIRA - SP242550-A, ANNA FLAVIA COZMAN GANUT - SP242473-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000837-06.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EMATEC - MATERIAIS E TECNOLOGIA CERAMICA LTDA
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO ALVES FERREIRA - SP370363-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002839-28.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GUCCI BRASIL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA.
Advogados do(a) APELADO: RENATO DO CARMO SOUZA COELHO - SP235150-A, PAULO DE FIGUEIREDO FERRAZ PEREIRA LEITE - SP317575-A, MARCOS VINICIUS PASSARELLI PRADO - SP154632-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000501-24.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOLLY INDUSTRIA E COMERCIO DE UTILIDADES DOMESTICAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000384-97.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PERI FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: MACIEL DA SILVA BRAZ - SP343809-A, GRAZIELA MARTIN DE FREITAS RAINERI - SP236808-A, FABIO ESTEVES PEDRAZA - SP124520-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000874-97.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GUABI NUTRICA O E SAUDE ANIMAL S/A
Advogados do(a) APELADO: DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP238434-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002331-67.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BIMEDA BRASIL S.A.
Advogados do(a) APELADO: DANILO DA FONSECA CROTTI - SP305667-A, JOSE RENATO CAMIOTTI - SP184393-A, FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002558-37.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAFT DO BRASIL ACUMULADORES DE ENERGIA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.
Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004809-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: CREAÇÕES DANIELLO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS - SP103918-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008045-86.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: SIND COME VAREJ PECAS ACESSORIOS VEICULOS EST SAO PAULO
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO JORDAO DE CHIACHIO - SP287576-A, PAULO ROGERIO FREITAS RIBEIRO - SP132478-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004327-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: TOTUM CONSTRUCOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SP172838-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003623-33.2018.4.03.6144
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE: FISCHER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: EDSON BARBOSA DE SOUZA - SP340553-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027001-87.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EVEN CONSTRUTORA E INCORPORADORAS/A, EVEN CONSTRUTORA E INCORPORADORAS/A, EVEN CONSTRUTORA E INCORPORADORAS/A, EVEN MOB CONSULTORIA DE IMOVEIS LTDA., EVEN MOB CONSULTORIA DE IMOVEIS LTDA., EVEN MORE JARDINS CONSULTORIA DE IMOVEIS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662-A, RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA - SP193077-A
Advogados do(a) APELADO: MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662-A, RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA - SP193077-A
Advogados do(a) APELADO: MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662-A, RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA - SP193077-A
Advogados do(a) APELADO: MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662-A, RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA - SP193077-A
Advogados do(a) APELADO: MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662-A, RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA - SP193077-A
Advogados do(a) APELADO: MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662-A, RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA - SP193077-A
Advogados do(a) APELADO: RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA - SP193077-A, MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003880-93.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S.A.
Advogados do(a) APELANTE: VICTOR JOSE PETRAROLI NETO - SP31464-A, ANA RITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291-A
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE - SP220000-B
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003880-93.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S.A.
Advogados do(a) APELANTE: VICTOR JOSE PETRAROLI NETO - SP31464-A, ANA RITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291-A
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE - SP220000-B
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsomdi Salvo, Relator:

Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRA-ESTRUTURA DE TRANSPORTES – DNIT, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 19/3/2019 que **deu provimento à apelação** interposta pela autora ITAÚ SEGUROS DE AUTO E RESIDÊNCIA S/A.

Nas razões do presente AGRAVO, o DNIT sustenta, em síntese, que a hipótese dos autos revela a existência de caso fortuito (presença repentina de animal na pista), o que afasta o nexo causal entre a alegada omissão do Estado e o dano ocorrido. Sustenta que a responsabilidade pela retirada do animal da pista de rolamento é da Polícia Rodoviária Federal, e que o responsável pelo ressarcimento do dano em acidentes dessa natureza é o dono ou detentor do animal.

A ITAÚ SEGUROS DE AUTO E RESIDÊNCIA S/A apresentou contraminuta (fls. 412/423).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003880-93.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S.A.

Advogados do(a) APELANTE: VICTOR JOSE PETRAROLI NETO - SP31464-A, ANA RITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE - SP220000-B

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Restou devidamente fundamentada na decisão impugnada pelo DNIT, a sua evidente negligência quanto aos encargos que lhe são impostos pela Lei nº 10.233/2001, em especial, os deveres de conservação, fiscalização e sinalização de advertência de rodovia federal (existência de animais). Evidenciou-se a orientação atual do STJ no sentido de que a responsabilidade objetiva do DNIT também abarca os atos omissivos do poder público. Destacou-se, ainda, a ausência de qualquer indício de culpa atribuível ao condutor do veículo acidentado, bem como a inocorrência de negligência da Polícia Rodoviária Federal.

Confira-se:

"(...)

Não há indício de que o veículo estivesse em mal estado de conservação. Também não houve qualquer referência quanto à eventual inabilidade física ou mental do condutor; ou que dirigia em alta velocidade. As boas condições da pista eram irrelevantes, pois ninguém reclama de defeitos na faixa de rolamento. Foi constatado pela autoridade policial que a causa do evento danoso foi a presença de animal bovino que, inesperadamente, atravessou a pista de rolamento.

*Se cabe à autarquia federal, por força de lei (Lei nº 10.233/2001), a conservação das rodovias federais, deve responder pelas consequências de colisão derivada da presença de animal solto na estrada, à vista da evidente **negligência** (omissão) do ente público no desempenho de sua tarefa, ainda mais quando a rodovia corta zona rural. A responsabilidade objetiva do dono do animal (art. 936 do CC) não afasta a **concorrência** da responsabilidade do Poder Público na medida em que a ele cabe zelar pelas boas condições da rodovia; assim, se a rodovia destina-se ao tráfego veloz de veículos automotores, é função da Administração Pública incumbida de zelar pela estrada, adotar todas as medidas destinadas a segurança de quem trafega pela via. O Código Brasileiro de Trânsito não infirma essa conclusão.*

*A propósito, ao tempo em que as tarefas do atual DNIT eram atribuídas ao DNER, a responsabilidade desse órgão era **afirmada** no âmbito do STJ: REsp 1198534/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/08/2010, DJe 20/08/2010. Aliás, se na compreensão do STJ "cabe às concessionárias de rodovia zelar pela segurança das pistas, respondendo civilmente, de consequência, por acidentes causados aos usuários em razão da presença de animais na pista (REsp 573.260/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 09/11/2009)" - conforme foi reafirmado no AgRg no Ag 1359459/RS, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 24/02/2011 - com muito mais dose de razão não se pode afastar a responsabilidade se a rodovia encontra-se sob a administração direta do órgão rodoviário federal (DNIT).*

Deveras, a presença de animais na pista de rolamento coloca em evidente risco a segurança dos usuários da rodovia, de modo que a entidade - pública (autarquia) ou privada (concessionário) - que administra a estrada deve responder à vista da evidente insuficiência no desempenho da tarefa que é própria do Poder Público concedente.

Assim, a r. sentença de improcedência afrontou a jurisprudência em contrário do Superior Tribunal de Justiça, que se mantém atual.

Confira-se:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. ANIMAL NA PISTA. DEVER DE VIGILÂNCIA. OMISSÃO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na origem, trata-se de Ação indenizatória, ajuizada pela parte ora agravada, com o objetivo de condenar o DNIT ao pagamento de indenização por danos morais e materiais, decorrentes de acidente automobilístico ocasionado por animal solto em rodovia federal.

III. No caso, o Tribunal a quo afastou a responsabilidade civil do Estado na configuração do dano moral e material, em razão da falta de comprovação da culpa na conduta do DNIT, ao fundamento de que "a ocorrência de animais em faixa de rolamento da rodovia não pode traduzir, necessariamente, uma negligência do órgão estatal".

IV. Contudo, o acórdão recorrido contraria a orientação desta Corte no sentido de ser dever estatal promover vigilância ostensiva e adequada, proporcionando segurança possível àqueles que trafegam pela rodovia, razão pela qual se verifica conduta omissiva e culposa do ente público, caracterizada pela negligência, apta à responsabilização da autarquia. Nesse sentido: STJ, REsp 1.198.534/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/08/2010; STJ, REsp 438.831/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, DJU de 02/08/2006.

V. Agravo interno improvido.

(AgInt no AgInt no REsp 1631507/CE, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 28/08/2018)

A propósito, destaco decisão do STJ que vai além da *faute du service*, afirmando que "na hipótese de acidente de trânsito entre veículo automotor e equino que adentrou na pista, há responsabilidade subjetiva do Estado por omissão, tendo em vista sua negligência em fiscalizar e sinalizar parte de rodovia federal em que, de acordo com o acórdão recorrido, há tráfego intenso de animais" (REsp 438.831/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2006, DJ 02/08/2006, p. 237).

Esse entendimento é consentâneo com a jurisprudência atual de ambas as Turmas do STF, no sentido de que **a responsabilidade objetiva prevista no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal abrange também os atos omissivos** do poder público (ARE 842088 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 03/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015 - ARE 956285 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Ou seja: "Esta Suprema Corte firmou o entendimento de que '...somente as pessoas jurídicas de direito público, ou as pessoas jurídicas de direito privado que prestem serviços públicos, é que poderão responder, objetivamente, pela reparação de danos a terceiros. Isto por ato ou omissão dos respectivos agentes, agindo estes na qualidade de agentes públicos, e não como pessoas comuns'. Precedentes: RE 228.977, Rel. Min. Neri da Silveira, 2ª Turma; 327.904, Rel. Min. Ayres Britto, 1ª Turma; RE 470.996-AGR, Rel. Min. Eros Grau, 2ª Turma; RE 344.133, Rel. Min. Marco Aurélio, 1ª Turma; RE 593.525-Agr-segundo, Rel. Min. Roberto Barroso, 1ª Turma; ARE 939.966-Agr, Rel. Min. Dias Toffoli, 2ª Turma" (ARE 991086 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-055 DIVULG 20-03-2018 PUBLIC 21-03-2018).

É vã a tentativa do DNIT de atribuir responsabilidade pela negligência à Polícia Rodovia Federal, órgão do Ministério da Justiça, já que a esse órgão não incumbe manter a rodovia em boas condições de tráfego (o que envolve a retirada de animais, objetos e obstáculos que se antepõem aos motoristas) e sim patrulhá-la para evitar e reprimir a prática de infrações de trânsito perpetradas por humanos, além de combater a criminalidade (Decreto nº 1.655/95).

Por sua vez, não há o menor cabimento no intento do DNIT em atribuir responsabilidade ao dono do animal, sendo ininvocável o art. 936 do CC. Um animal bovino (vaca) adentrou a pista de rolamento, que não possuía qualquer contenção para evitar o evento invasão de animais.

Fica, pois, afastada a tese da *ilegitimatio ad causam* e da ausência de responsabilidade, porque seja lá qual for o critério de verificação que se utilize, há efetivo nexo causal entre a omissão do DNIT e a ocorrência de acidente de trânsito derivado de invasão, por animal, da pista de rolamento de rodovia federal. Cabe ao órgão - ou suas concessionárias - assegurar aos motoristas uma viagem sem perigos, e sem a presença de semovente na pista.

(...)"

Dessa forma, vislumbra-se claramente que os argumentos apresentados no agravo não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão impugnada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. DNIT. AÇÃO REGRESSIVA. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRA-ESTRUTURA DE TRANSPORTES – DNIT, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 19/3/2019 que **deu provimento à apelação** interposta pela autora ITAÚ SEGUROS DE AUTO E RESIDÊNCIAS S/A.

2. É evidente a negligência do DNIT quanto aos encargos que lhe são impostos pela Lei nº 10.233/2001, em especial, os deveres de conservação, fiscalização e sinalização de advertência de rodovia federal (existência de animais). A orientação atual do STJ é no sentido de que a responsabilidade objetiva do DNIT também abarca os atos omissivos do poder público. Ausente qualquer indício de culpa atribuível ao condutor do veículo acidentado, bem como de negligência da Polícia Rodoviária Federal.

3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029249-56.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: BRUNNSCHWEILER LATINA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA RAMOS MARINHO GOMES - SP256101-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029249-56.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: BRUNNSCHWEILER LATINA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA RAMOS MARINHO GOMES - SP256101-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto por BRUNNSCHWEILER LATINA LTDA em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento (ID nº 56600740).

O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que indeferiu pedido de liberação de ativos financeiros bloqueados por meio do sistema BACENJUD em autos de execução fiscal de dívida ativa tributária.

Sustentou a agravante que os valores bloqueados são destinados para pagamento de salários de seus funcionários, cuidando-se assim de bens impenhoráveis conforme interpretação extensiva do artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Alegou que a norma em questão não limita a impenhorabilidade apenas às quantias depositadas em contas de pessoas físicas, devendo ser assegurada a proteção irrestrita ao montante comprovadamente destinado ao pagamento de salário.

Argumentou ainda que o bloqueio de contas bancárias inviabiliza o regular desenvolvimento da atividade empresarial da pessoa jurídica executada, caracterizando-se a impenhorabilidade também pelo inciso V do artigo 833 do Código de Processo Civil.

Em face da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, a executada interpôs agravo interno arguindo o descabimento de julgamento monocrático. No mérito, requer a reforma da decisão (ID nº 65142172).

Recurso respondido (ID nº 79352043).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029249-56.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: BRUNNSCHWEILER LATINA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA RAMOS MARINHO GOMES - SP256101-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

Diante do discurso do artigo 18 do Código de Processo Civil - *ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio* - afigura-se no mínimo problemática a legitimidade recursal da empresa executada em alegar a impenhorabilidade de numerário bloqueado em sua conta bancária, sob o argumento de que o valor *seria* destinado ao pagamento de salários de funcionários e honorários profissionais.

Dispõe o artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil:

Art. 833. São impenhoráveis:

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

Ora, na medida em que foram bloqueados valores existentes em contas bancárias do devedor (pessoa jurídica) é irrisória a argumentação no sentido de que a penhora atingiu bens impenhoráveis (verbas destinadas ao pagamento de salários e honorários profissionais).

Por semelhante modo, descabe invocar a impenhorabilidade na forma do inciso V do artigo 833 do Código de Processo Civil, o qual se refere a "instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado", não havendo referência a "dinheiro".

A lei não prevê a hipótese que é sustentada pelo agravante, não sendo caso de o Judiciário interferir na vontade do legislador.

Aliás, cumpre destacar que na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 (artigo 655 do CPC/73) o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 (artigo 655-A do CPC/73) inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

Esta matéria já foi igualmente decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIACÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. Na medida em que foram bloqueados valores existentes em contas bancárias do devedor (pessoa jurídica) é irrita a argumentação no sentido de que a penhora atingiu bens impenhoráveis (verbas destinadas ao pagamento de salários e honorários profissionais). Por semelhante modo, descabe invocar a impenhorabilidade na forma do inciso V do artigo 833 do Código de processo Civil, o qual se refere a "instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado", não havendo referência a "dinheiro".

4. Cumpre destacar que na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 (artigo 655 do CPC/73) o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 (artigo 655-A do CPC/73) inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devam ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

5. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002865-98.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogado do(a) APELANTE: ANA LUIZA LAZZARINI LEMOS - MS3659-A

APELADO: RUBENS JORGE ALENCAR FILHO

Advogados do(a) APELADO: ANA MARIA PELLI SOARES - MS16601-A, MARCOS HENRIQUE BOZA - MS13041-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002865-98.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogado do(a) APELANTE: ANA LUIZA LAZZARINI LEMOS - MS3659-A

APELADO: RUBENS JORGE ALENCAR FILHO

Advogados do(a) APELADO: ANA MARIA PELLI SOARES - MS16601-A, MARCOS HENRIQUE BOZA - MS13041-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson Di Salvo, Relator:

Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto por RUBENS JORGE ALENCAR FILHO, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 16/5/2019 que **deu provimento à apelação da ECT, com imediata revogação da tutela antecipada concedida**, reformando a r. sentença que **julgou procedente a ação** para declarar a inexistência da submissão do autor ao teste físico previsto no Edital nº 11, com fundamento nos artigos 5º, XII e 37 da Constituição Federal; e declarar nulo o ato administrativo que culminou na exclusão do autor do respectivo certame, com a consequente reinclusão do mesmo.

Nas razões do presente AGRAVO, RUBENS JORGE ALENCAR FILHO sustenta a nulidade da decisão, eis que o objeto de sua motivação não corresponde aos fatos e provas carreados aos autos. No mérito, afirma, em síntese, que a decisão vergastada viola o princípio da legalidade, da razoabilidade e da proporcionalidade; que o teste de corrida não guarda qualquer pertinência lógica com o cargo pretendido; que a exigência do teste de capacidade física sem a prévia instituição em lei padece do vício de ilegalidade.

A ECT apresentou contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002865-98.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUIZA LAZZARINI LEMOS - MS3659-A
APELADO: RUBENS JORGE ALENCAR FILHO
Advogados do(a) APELADO: ANA MARIA PELLI SOARES - MS16601-A, MARCOS HENRIQUE BOZA - MS13041-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Não há que se cogitar de nulidade da decisão impugnada, tampouco de violação aos princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade.

Verifica-se que o *decisum* discorreu fundamentadamente sobre as particularidades do cargo de Operador de Triagem e Transbordo, as quais revelam a adequação, motivação e razoabilidade da exigência do teste de corrida, nos termos contidos no Edital, o que foi reconhecido, inclusive, na Nota Técnica CESAU nº 2333/2011.

Restou devidamente esclarecido que a necessidade de adequação do perfil dos candidatos às reais atribuições dos cargos pautou a definição das regras do concurso, que estão inseridas no âmbito do poder discricionário da administração e que, legitimamente motivadas e calcadas na razoabilidade, não podem ser revistas pelo Poder Judiciário. Nesse sentido, colacionou-se jurisprudência das Cortes Regionais: TRF1, AMS 0036890-15.2010.4.01.3300, QUINTA TURMA, Relator Desembargador Federal NÉVITON GUEDES, e-DJF1 08/05/2015; TRF2, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 0003398-05.2008.4.02.5101, Relatora Desembargadora Federal CARMEN SILVIA LIMA DE ARRUDA, j. 29/09/2014.

Demonstrou-se, ainda, a observância do princípio da isonomia; a inoportunidade de cerceamento de defesa; a inexistência de ilegalidade flagrante ou dissimulada.

Destaca-se o teor da decisão vergastada:

“Verifica-se do item 2.2.3 do Edital nº 11/2011 que o cargo de Operador de Triagem e Transbordo apresenta como particularidades “o levantamento de até 30 kg de peso, sem auxílio de equipamentos, em atividades repetitivas; permanência em pé e agachamentos por longos períodos e constante movimentação de punhos e braços; transbordo de objetos postais entre unidades da ECT”, exigindo, dessa forma, capacidade aeróbica e ausência de problemas cardiorrespiratórios pré-existentes, boa função pulmonar e resistência dos músculos dos membros inferiores, razões pelas quais o teste de corrida de 12 minutos revela-se adequado e razoável aos fins a que se destina, consoante disposto na Nota Técnica CESAU (Central de Saúde) nº 2333/2011, que concluiu:

“Recorremos então, mais uma vez, às atribuições constantes dos Cargos de Agente de Correios – Atividades Carteiro e OTT estabelecida pela Empresa e aferimos que os pretendentes a estes cargos necessitam destes componentes de aptidão física para efetuar caminhadas de, no máximo, 10 km em um período de 4 horas, ou seja, dois quilômetros e meio em 1 hora. Portanto, o teste da corrida de 12 minutos realizado é adequado para a avaliação da aptidão física e capacidade laborativa do candidato, para estes cargos.

(...)

Por fim conclui-se que é imprescindível para o bom desempenho das atribuições do cargo de Carteiro e de Operador de Triagem e Transbordo – OTT a aprovação dos candidatos nos testes que compõe a Avaliação da Capacidade Física Laboral (ACFL), por serem dimensionados por critérios técnico-científicos, com o objetivo de selecionar aqueles que apresentem condicionamento físico compatível para o exercício de suas atividades quando do ingresso nos quadros da ECT.

A existência dos Testes de Aptidão e de Robustez Física, na forma como se encontram dimensionados nos editais de concursos públicos promovidos pela ECT para os cargos de Carteiro e de Operador de Triagem e Transbordo – OTT, notadamente em razão da percorrida diária/contínua de 8 km/dia, bem como da carga de bolsa de até 10 kg (homem) e de até 8 kg (mulher), se reveste de razoabilidade, por se compatibilizar plenamente com as características imprescindíveis ao exercício das funções inerentes ao cargo”.

Portanto, tendo em vista as atribuições do cargo pleiteado pelo autor, revela-se legitimamente motivada e totalmente pautada na razoabilidade a previsão no edital do teste de aptidão física em questão: corrida de 12 minutos. Além disso, a definição das regras do concurso insere-se no âmbito do poder discricionário da administração e decorre da necessidade de adequação do perfil dos candidatos às reais atribuições dos cargos. Dessa forma, reconhecido que a exigência constante no edital não desafia a legalidade, nem fere o princípio da razoabilidade, e se insere dentro da discricionariedade e conveniência administrativas, não pode ser revista pelo Poder Judiciário.

Colaciona-se jurisprudência:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. TESTE DE APTIDÃO FÍSICA. CRITÉRIOS DE AVALIAÇÃO ESTIPULADOS NO EDITAL. RAZOABILIDADE. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. SENTENÇA MANTIDA.

(...)

2. É razoável exigir-se em concurso público para a Empresa de Correios e Telégrafos a aptidão física dos candidatos, por meio de "teste de robustez física", previamente discriminado no edital do certame, tendo em vista a natureza das atividades inerentes ao cargo de Operador de Triagem e Transbordo, quais sejam, levantamento de peso em atividades repetitivas; permanência em pé; agachamentos por longos períodos e constante movimentação de punhos e braços.

3. No caso dos autos, a impetrante não alcançou a marca mínima exigida no teste de aptidão física, de demonstração de força equivalente a 30 Kgf, no aparelho de dinamometria manual.

4. Analisando-se o edital, verifica-se que as exigências nele contidas são compatíveis com o exercício do cargo pretendido e se pautaram em critérios técnicos e objetivos, aplicados isonomicamente a todos os candidatos, mormente considerando que para o sexo masculino era exigido o levantamento de 35 Kgf, enquanto para o feminino 30 Kgf, razão por que se conclui não haver nenhuma arbitrariedade ou ilegalidade no teste a ensejar a interferência do Poder Judiciário, nem, portanto, ofensa aos princípios da legalidade, da razoabilidade ou da proporcionalidade. Precedentes.

(...)

(TRF1, AMS 0036890-15.2010.4.01.3300, QUINTA TURMA, Relator Desembargador Federal NÉVITON GUEDES, e-DJF1 08/05/2015)

Ainda: “3. O concurso público é realizado conforme a natureza do cargo ou emprego público, nos termos do art. 37, II, da Constituição Federal. O teste de aptidão física exigido para o cargo de Operador de Triagem e Transbordo foi previsto no edital do concurso e serviu para aferir a capacidade física dos candidatos diante das exigências relativas ao cargo, no intuito de selecionar apenas aqueles com condicionamento físico necessário. 4. A conduta da Administração, ao desclassificar a autora por não ter conseguido completar o teste de aptidão física e robustez, insere-se no âmbito do poder discricionário, o qual não está isento de apreciação pelo Poder Judiciário, se comprovada ilegalidade ou inconstitucionalidade nos juízos de oportunidade e conveniência, o que não restou verificada na hipótese vertente” (TRF2, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 0003398-05.2008.4.02.5101, Relatora Desembargadora Federal CARMEN SILVIALIMA DE ARRUDA, j. 29/09/2014).

No que concerne à alegação de violação ao princípio da isonomia, melhor sorte não assiste ao autor; pois além de não existir nos autos qualquer prova no sentido de o mesmo ter informado tal condição e solicitado atendimento especial (item 6.9 do Edital) no exame de aptidão física em questão, por ser portador de diabetes e hipotireoidismo, é certo que o Edital facultou aos candidatos levar o seu próprio lanche (item 2.4.10), já que poderiam ficar à disposição para a aplicação dos testes físicos das 8 às 18 horas (item 2.4.2).

Por fim, não há que se cogitar do cerceamento de defesa aventado pelo autor; ante a impossibilidade de interposição de recurso na esfera administrativa. Ao revés, verifica-se que foi disponibilizada ao autor; após a divulgação do resultado dos testes de capacidade física, a possibilidade de interpor recurso da decisão que o julgou inapto, nos termos do item 15.1 do Edital, e modelo em seu anexo III. Consoante bem elucidado na contestação da ECT:

“(…) ainda que se tenha por verdadeira a afirmação de que não constava no site da ECT o modo de interposição do recurso contra o resultado dos exames físicos, o que desde já se impugna, posto que não provado, poderia o Autor ter diligenciado no sentido de obter informações em relação à interposição dos recursos tanto por meio do endereço quanto pelo telefone fornecido no telegrama de convocação enviado pela Requerida. Ademais, no dia em que ocorreram os testes, a comissão avaliadora estava disponível para retirada de qualquer dúvida sobre esse assunto, sento que o Requerente, mesmo já sabendo que seria declarado inapto no teste de corrida, não buscou esclarecimento algum naquela oportunidade, pelo que não se pode admitir que, neste momento, o mesmo pretenda beneficiar-se de sua própria torpeza”.

De todo o exposto, constata-se que o autor aceitou os termos do Edital que disciplinou o concurso público em questão, lei interna do certame à qual estavam vinculados todos os candidatos, vindo a questioná-la sob o enfoque da legalidade e da razoabilidade apenas após ter sido reprovado no teste de condicionamento físico, ao qual foram indistintamente submetidos todos os concorrentes, em observância ao caráter isonômico que caracteriza os processos seletivos.

Nesse sentido: “Nos termos da jurisprudência do STJ, as disposições do edital que disciplina o concurso público constituem lei interna que obriga os candidatos e o ente administrativo organizador; em razão dos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e da legalidade” (RMS 49.887/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/03/2017).

Nessa Corte: “O edital é a lei interna do certame, devendo ser estritamente cumprido tanto pela Administração quanto por todos que prestam o concurso, não cabendo ao Poder Judiciário, em respeito ao princípio da separação de poderes e ao poder discricionário da autoridade administrativa, apreciar critérios de oportunidade e conveniência dos atos administrativos, possibilitando-se apenas a análise da legalidade do ato praticado” (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275655 - 0001246-50.2012.4.03.6124, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 05/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2018); “O edital é lei interna que vincula não apenas os candidatos, mas também a própria Administração, e que estabelece regras dirigidas à observância do princípio da igualdade, devendo ambas as partes observar suas disposições. Resta claro que os requisitos do edital não violam nenhum dos princípios constitucionais, pois a regra é estabelecida de forma geral e irrestrita para todos. Há entendimento consolidado tanto nesta E. Corte Regional, quanto no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o edital é a lei do concurso, vinculando, aos seus estritos termos, tanto a Administração Pública quanto os candidatos nele inscritos” (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 288859 - 0014841-72.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/04/2018).

E mais: “O edital é a lei dos concursos públicos e possui efeito vinculante para o ente público que realiza o certame e para os candidatos, devendo ser rigorosamente observado (STJ, RMS 49.887/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/03/2017). A seleção em questão foi regida pelos princípios da publicidade, impessoalidade e eficiência, dentro dos limites do poder discricionário da Administração (razoabilidade e proporcionalidade), sendo que a eliminação do autor ocorreu consoante critérios previamente estabelecidos no edital, ao qual ele livre e conscientemente aderiu, deixando de apresentar qualquer impugnação no momento oportuno, vindo a questioná-lo somente após ter sido reprovado no teste físico, ao qual todos os candidatos aprovados na fase objetiva, indistintamente, foram submetidos, em observância ao caráter isonômico que caracteriza os concursos públicos. Inexiste, assim, qualquer ilegalidade ou arbitrariedade a ser judicialmente sanada” (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1955361 - 0011474-39.2010.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 01/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/02/2018).

Enfim, vale destacar que o ativismo judicial não deve intervir nos concursos públicos, fora dos casos de ilegalidade flagrante ou dissimulada. No caso, o teste de aptidão física para funcionária da ECT é plenamente regular e, até mesmo, imprescindível, diante da natureza das funções exercidas. Não tem cabimento o Judiciário nulificar a exigência, intrometendo-se em cenário alheio e fazendo juízo que suplante o quanto a normatização de regência outorga às autoridades administrativas ou à administração pública indireta”.

impugnada. Dessa forma, vislumbra-se claramente que os argumentos apresentados no agravo não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. CONCURSO PÚBLICO. ECT. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto por RUBENS JORGE ALENCAR FILHO, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 16/5/2019 que **deu provimento à apelação da ECT, com imediata revogação da tutela antecipada concedida**, reformando a r. sentença que **julgou procedente a ação** para declarar a inexistência da submissão do autor ao teste físico previsto no Edital nº 11, com fundamento nos artigos 5º, XII e 37 da Constituição Federal; e declarar nulo o ato administrativo que culminou na exclusão do autor do respectivo certame, com a consequente reinclusão do mesmo.

2. As particularidades do cargo de Operador de Triagem e Transbordo revelam a adequação, motivação e razoabilidade da exigência do teste de corrida, nos termos contidos no Edital, o que foi reconhecido, inclusive, na Nota Técnica CESAU nº 2333/2011.

3. A necessidade de adequação do perfil dos candidatos às reais atribuições dos cargos pautou a definição das regras do concurso, que estão inseridas no âmbito do poder discricionário da administração e que, legitimamente motivadas e calcadas na razoabilidade, não podem ser revistas pelo Poder Judiciário. Nesse sentido: TRF1, AMS 0036890-15.2010.4.01.3300, QUINTA TURMA, Relator Desembargador Federal NÉVITON GUEDES, e-DJF1 08/05/2015; TRF2, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 0003398-05.2008.4.02.5101, Relatora Desembargadora Federal CARMEN SILVIA LIMA DE ARRUDA, j. 29/09/2014.

4. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002712-90.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ILHAS GALAPAGOS COMERCIO DE BRINQUEDOS E SERVICOS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: ALOHA BAZZO VICENTI VON DREIFUS - SP268367, CAIO EDUARDO VON DREIFUS - SP228229

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002712-90.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ILHAS GALAPAGOS COMERCIO DE BRINQUEDOS E SERVICOS LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: ALOHA BAZZO VICENTI VON DREIFUS - SP268367, CAIO EDUARDO VON DREIFUS - SP228229
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão terminativa que **negou provimento a seu apelo e deu parcial provimento à remessa necessária** em face de sentença que **concedeu a segurança** pleiteada por ILHAS GALAPAGOS COMÉRCIO DE BRINQUEDOS E SERVIÇOS LTDA - EPP, reconhecendo-lhe o direito de excluir valores de ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, e de compensar os indébitos tributários recolhidos, corrigidos nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal.

A agravante sustenta a necessidade de suspensão do feito enquanto não julgado em definitivo o paradigma RE 574.706, sobretudo diante da possibilidade de modulação dos efeitos da tese fixada e da necessidade de delimitação do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS. Aduz que no seu entender prevaleceu no julgamento do RE nº 574.706/PR o entendimento de que a parcela do ICMS a ser excluída da base de cálculo do PIS e da COFINS é aquela atinente ao **ICMS a recolher**. Por fim, defende a inclusão do imposto estadual na base de cálculo das contribuições, aduzindo que a conclusão do STF não se assentou sobre premissas adequadas (ID nº 6615695).

Contrarrazões (ID nº 7752288).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002712-90.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ILHAS GALAPAGOS COMERCIO DE BRINQUEDOS E SERVICOS LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: ALOHA BAZZO VICENTI VON DREIFUS - SP268367, CAIO EDUARDO VON DREIFUS - SP228229
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto.

Restou devidamente consignado no *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15; a questão tornou-se objeto do Tema 69 da repercussão geral: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Como asseverado também, o julgado permite pronta aplicação, como apontado pela jurisprudência do STF e do STJ e a partir entendimento já pacificado do STF de que o precedente firmado pelo plenário não exige o trânsito em julgado para surtir os devidos efeitos pelo Judiciário.

Noutro giro, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela Mir^a. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Ressalva a Relatora, com fulcro na digressão de Roque Antônio Carraza, que a técnica de apuração do ICMS não se compara com os impostos incidentes sobre o valor agregado, pois incidente sobre o valor total da operação e não apenas sobre a mais valia da operação seguinte, razão pela qual a ordem dos fatores de incidência não altera o montante final da exação tributária.

Ressalvou-se no julgado também a aplicabilidade do *decisum* tanto no regime cumulativo quanto no regime não cumulativo do PIS/COFINS, mesmo na vigência da Lei 12.973/14, pois não trouxe substancial inovação à matéria. Registre-se que, ainda que a tivesse, sua disposição não poderia contrariar a tese fixada pelo STF – calcada no art. 195, I, b, da CF.

Logo, a suposta incerteza levantada pela agravante não encontra guarida nos fundamentos expostos pela Suprema Corte no julgamento aqui utilizado como paradigma, já devidamente disponibilizados às partes e publicizados. Ademais, o Tribunal Regional Federal não é órgão capaz de esclarecer a vontade dos membros do STF proferida por eles na condição de julgadores.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NAQUELE JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011428-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: COMPANHIA NACIONAL DE BEBIDAS NOBRES

Advogados do(a) AGRAVANTE: TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A, CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011428-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: COMPANHIA NACIONAL DE BEBIDAS NOBRES
Advogados do(a) AGRAVANTE: TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A, CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Cuida-se de **agravo interno** interposto por COMPANHIA NACIONAL DE BEBIDAS NOBRES contra decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, IV, a, do CPC/2015, na medida em que o reconhecimento da prescrição arguida demanda dilação probatória, o que impede o conhecimento da exceção de pré-executividade quanto a esse tema (ID nº 70648549).

Nas razões do agravo interno a recorrente sustenta que a documentação acostada aos autos é suficiente para comprovar a ocorrência da prescrição e, ainda, que por se tratar de matéria de ordem pública pode ser apreciada em sede de exceção de pré-executividade (ID nº 81354571).

Recurso respondido (ID nº 83443434).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011428-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: COMPANHIA NACIONAL DE BEBIDAS NOBRES
Advogados do(a) AGRAVANTE: TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A, CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO
O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

Desde logo destaco que a chamada exceção de pré-executividade não se presta a tarefa de resolver questões onde o espaço de cognição necessariamente será extenso; se não for assim, o Judiciário estará se pondo como legislador positivo, "criando" um mecanismo de defesa extralegal capaz de infirmar o meio efetivo de impugnação desses temas, os embargos, autêntica ação capaz de ampla fase probatória.

Valho-me das preciosas colocações apostas pela inteligente advogada Sheila Scherer, em artigo de doutrina publicado na internet através do sítio "Âmbito Jurídico", verbis: "...exceção decorre de circunstâncias em que caberia ao juiz, de ofício conhecer da matéria, mesmo não sendo provocado pela parte interessada, precisamente aquelas que carecem de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo de execução. Advém desse entendimento que a exceção não tem o objetivo de substituir os embargos do devedor, nem mesmo servir de instrumento temerário que permita frustrar a execução pela falta de garantia em juízo, porque não se admite a discussão de matérias de mérito ou que necessitem produção de provas na esfera de ação diversa dos embargos à execução".

No mesmo artigo destaca-se a oportuna lição de Araken de Assis, que sustenta: "A exceção de pré-executividade só é aceita em caráter excepcional: havendo prova inequívoca de que a obrigação inexistente, foi paga, está prescrita ou outros casos de extinção absoluta".

A exceção de pré-executividade, criação jurisprudencial, é providência processual de natureza restritíssima, viável apenas diante de situação jurídica clara e demonstrável de plano.

Essa é a posição sumulada do Superior Tribunal de Justiça:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

(Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)

Acrescento que tal posicionamento também foi adotado em julgado submetido ao rito do recurso repetitivo (destaquei):

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA.

PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

É notório que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar ao arguir a ocorrência da prescrição, na medida em que a União apresentou documentação a fim de demonstrar a existência de parcelamentos.

Destarte, embora seja matéria de ordem pública não há dúvidas de que as objeções levantadas pela parte executada reclamam esforço probatório, sendo assim, a pretensão da excipiente extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EXISTÊNCIA DE PARCELAMENTOS DO DÉBITO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 393 DO STJ. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento com fundamento na súmula nº 393 do STJ. Artigo 932, IV, a, do CPC/2015.

2. É notório que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar ao arguir a ocorrência da prescrição, na medida em que a União apresentou documentação a fim de demonstrar a existência de parcelamentos.

2. Embora seja matéria de ordem pública não há dúvidas de que as objeções levantadas pela parte executada reclamam esforço probatório, sendo assim, a pretensão da excipiente extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade.

3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000291-70.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSILENE ARRUDA DA CUNHA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LEONICE CARDOSO - SP359909-A, DORALICE ALVES NUNES - SP372615-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da R. decisão (id 92496798), pratico este ato meramente ordinatório para que o **apelado** seja devidamente intimado da supracitada decisão abaixo transcrita.

“D E C I S Ã O

Tratam-se de embargos de declaração opostos pelo INSS (ID 70572257), em face do v. acórdão (ID 58542467) que, rejeitou a matéria preliminar, e, no mérito, negou provimento a sua apelação do INSS, nos termos fundamentados.

Alega o INSS, em síntese, que o acórdão recorrido é obscuro, contraditório e omissivo, pois, determinou a averbação do tempo de serviço em favor da parte autora, afastando-se a necessidade de se comprovar o recolhimento das respectivas contribuições, ou a sua indenização junto ao INSS, violando a norma contida no artigo 96, inciso IV, da Lei 8.213/91, como também ao analisar os critérios de correção monetária, deixou de aplicar as normas vigentes até a data da sentença, alegando a inconstitucionalidade da aplicação da correção monetária com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, vez que o Manual nº 267/2013 afastaria a aplicação da Lei nº 11.960/09, no que se refere à correção monetária.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados.

Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

Decido.

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

No presente caso, contudo, esse recurso é intempestivo, tendo em vista que a ciência pelo INSS do v. acórdão recorrido ocorreu em 24/05/2019, em confronto com a data de protocolização do referido recurso em 14/06/2019.

Por conseguinte, este recurso padece de pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: tempestividade.

Por fim, cumpre salientar que "os embargos de declaração, quando intempestivos, não interrompem o prazo para a interposição de outros recursos (STJ, 3ª Turma, REsp 225.136/AM, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJ 19.06.2000, p. 143)". (Theodoro Júnior, Humberto. Código de Processo Civil anotado. 16ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 681).

Diante do exposto, não conheço dos referidos embargos de declaração por serem intempestivos.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o trânsito em julgado e retornem os autos à Origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2019."

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008171-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: VIRGILINO PONTES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FEDERICO - SP150697-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, determinou o sobrestamento do feito até o desfecho do agravo de instrumento nº 5001302-90.2019.403.0000.

Verifica-se do sistema de consulta processual que o AI nº 5001302-90.2019.403.0000 foi julgado em 24/06/2019, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, considerando o desfecho do AI nº 5001302-90.2019.403.0000, bem assim que o Recurso Extraordinário interposto não possui efeito suspensivo, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 932, III do novo Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66109/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004633-66.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.004633-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	SEBASTIAO HIGINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00046336620074036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca da apresentação de voto-vista, de minha lavra, nos presentes autos, na sessão ordinária de julgamento de 21 de outubro de 2019.
P. I.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015102-69.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.015102-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EGNO ALVES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP128323 MARIA DO SOCORRO DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP >1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00151026920104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca da apresentação de voto-vista, de minha lavra, nos presentes autos, na sessão ordinária de julgamento de 21 de outubro de 2019.

P. I.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0017786-28.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.017786-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	LUIS EDUARDO DANELON
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00123-8 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca da apresentação de voto-vista, de minha lavra, nos presentes autos, na sessão ordinária de julgamento de 21 de outubro de 2019.
P. I.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001224-26.2011.4.03.6124/SP

	2011.61.24.001224-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	UBIRANI DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00012242620114036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca da apresentação de voto-vista, de minha lavra, nos presentes autos, na sessão ordinária de julgamento de 21 de outubro de 2019.
P. I.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004503-37.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.004503-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EVERALDO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP254710 IVETE QUEIROZ DIDI e outro(a)
No. ORIG.	:	00045033720114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca da apresentação de voto-vista, de minha lavra, nos presentes autos, na sessão ordinária de julgamento de 21 de outubro de 2019.
P. I.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008220-85.2011.4.03.6303/SP

	2011.63.03.008220-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	HILTON HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229731 ADRIANO DE CAMARGO PEIXOTO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	HILTON HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229731 ADRIANO DE CAMARGO PEIXOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00082208520114036303 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca da apresentação de voto-vista, de minha lavra, nos presentes autos, na sessão ordinária de julgamento de 21 de outubro de 2019.
P. I.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000643-91.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.000643-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE OLIVEIRA DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP244440 NIVALDO SILVA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006439120124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca da apresentação de voto-vista, de minha lavra, nos presentes autos, na sessão ordinária de julgamento de 21 de outubro de 2019.
P. I.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004828-90.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.004828-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	SEBASTIAO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP023445 JOSE CARLOS NASSER e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SEBASTIAO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP023445 JOSE CARLOS NASSER e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00048289020134036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca da apresentação de voto-vista, de minha lavra, nos presentes autos, na sessão ordinária de julgamento de 21 de outubro de 2019.
P. I.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011016-84.2013.4.03.6301/SP

	2013.63.01.011016-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GERALDO MAGELA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP257340 DEJAIR DE ASSIS SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00110168420134036301 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca da apresentação de voto-vista, de minha lavra, nos presentes autos, na sessão ordinária de julgamento de 21 de outubro de 2019.
P. I.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031511-79.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.031511-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	TEODORICO FRANCISCO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP263313 AGUINALDO RENE CERETTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00087-1 1 Vr GARCA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca da apresentação de voto-vista, de minha lavra, nos presentes autos, na sessão ordinária de julgamento de 21 de outubro de 2019.
P. I.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072137-16.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ZENAIDE MARTINS NICOLETE DE SOUSA
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072137-16.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ZENAIDE MARTINS NICOLETE DE SOUSA
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença e conceder o benefício de auxílio-doença.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta omissão e obscuridade no que se refere à ausência de qualidade de segurado, não existindo qualquer documento que comprove que a parte autora estava incapacitada quando ainda detinha qualidade de segurado, cabendo reconhecer a improcedência do pedido.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que seja sanado o vício apontado, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072137-16.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ZENAIDE MARTINS NICOLETE DE SOUSA
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

In casu, o laudo pericial realizado em 05/12/2017, aponta que a autora com 57 anos tem antecedente de que em 06/08/2008 sofreu acidente automobilístico, ocorrendo fratura e luxação de quadril direito. Atestou que foram realizadas cirurgias e, ainda, observa-se a necessidade de nova intervenção cirúrgica, com a manutenção de afastamento por mais 02 (dois) anos para concluir o tratamento, concluindo por sua incapacidade total e temporária, com data provável do início da incapacidade em agosto/2008.

Cumpra-se averiguar, ainda, a existência da qualidade de segurado do autor quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, conforme CNIS anexado, verifica-se que a autora verteu contribuição previdenciária nos interstícios de 01/12/2006 a 31/05/2007 (empregada doméstica) e de 01/11/2010 a 28/02/2011 (facultativo) bem como manteve vínculo empregatício no período de 17/11/2017 a 03/08/2015.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (15/06/2016).

(...)"

Com efeito, restou reconhecido a qualidade de segurado da parte autora quando do início da incapacidade laborativa, considerando o período de graça e a situação de desemprego, consoante documentos apresentados.

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o acolhimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011837-15.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MIGUEL MONTEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO SANDOVAL ALVES - SP261565-N, IVO ALVES - SP150543-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011837-15.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MIGUEL MONTEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO SANDOVAL ALVES - SP261565-N, IVO ALVES - SP150543-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, entendeu cabível a aplicação da Lei nº 11.960/2006 na correção monetária dos atrasados, bem como definiu que os juros de mora são devidos desde a citação.

Alega, em síntese, que a decisão embargada padece de omissão em relação à apreciação do pleito referente à incidência de juros de mora de forma englobada quanto às parcelas vencidas anteriormente ao ato citatório.

Intimado, o agravado não se manifestou.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011837-15.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MIGUEL MONTEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO SANDOVAL ALVES - SP261565-N, IVO ALVES - SP150543-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, entendeu cabível a aplicação da Lei nº 11.960/2006 na correção monetária dos atrasados, bem como definiu que os juros de mora são devidos desde a citação.

Aduz o embargante que o acórdão (ID 29117942) padece de omissão, uma vez que não analisou a incidência de juros de mora de forma englobada em relação às parcelas vencidas anteriormente ao ato citatório.

Com efeito, a determinação contida no título executivo para que a fluência dos juros inicie na data da citação, quando formalizada a mora da Autarquia, não implica a incidência de tais consectários tão somente sobre as parcelas de atrasados vencidas em momento posterior à citação.

A data da citação indica apenas o termo inicial de contagem dos juros, porém a sua incidência deve ocorrer sobre todas as parcelas vencidas e não prescritas decorrentes da condenação, sejam elas anteriores ou posteriores ao ato citatório.

Assim, correta a incidência dos juros moratórios de forma englobada sobre as parcelas anteriores à citação, e decrescente, a partir de então, conforme determinam os Manuais de Cálculos da Justiça Federal, ainda que o percentual dos juros seja calculado somente a partir daquele ato.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração** para sanar a omissão apontada e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação, mantida, no mais, a decisão embargada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA SOBRE PARCELAS ANTERIORES À CITAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual.

2. Embargos de declaração acolhidos em parte para sanar a omissão apontada e dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013657-69.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSÉ MANOEL DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013657-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSÉ MANOEL DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela autarquia em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, acolheu em parte a impugnação apresentada pelo agravante.

Alega, em síntese, que a decisão embargada padece de omissão, obscuridade e contradição. Pleiteia o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013657-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSÉ MANOEL DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela autarquia em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, acolheu em parte a impugnação apresentada pelo agravante.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"A respeito da matéria objeto do recurso, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

7. *Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

8. *Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos." (g.n.)*

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento."

Desse modo, pretende ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte. 2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12). 3. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC. 2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes. 3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios. 4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte. 5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007207-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS ALEXANDRE COELHO - SP151960-N
AGRAVADO: IGNEZ ROBERTO PAES CORREA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A matéria ventilada no presente agravo de instrumento diz respeito à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.786.590 e 1.788.700, como representativos de controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.013, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pelo C. STJ, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015. Lance a Subsecretaria a correspondente fase no sistema de acompanhamento processual.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000437-72.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
AGRAVADO: K. H. B.
Advogado do(a) AGRAVADO: IVANETE FERRAZ FERREIRA - SP270083
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra a decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que, em ação objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, deferiu o pedido de tutela de urgência, para sua imediata implantação.

É o suficiente relatório. Decido.

Consultando o andamento processual da demanda subjacente (Proc. autuado sob nº 1001625-15.2015.8.26.0394), verifica-se que, em 29 de outubro de 2018, foi proferida sentença com resolução do mérito, julgando procedente o pedido.

Evidencia-se, assim, a superveniente perda do objeto processual.

Pelo exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017866-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: ANTONIO PINHEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSI CASSIA GOMES SILVA - SP320461-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO PINHEIRO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de São José do Rio Preto/SP que, em ação objetivando a revisão dos proventos de aposentadoria, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Em decisão proferida (ID 80052464), o efeito suspensivo foi indeferido e, na oportunidade, determinado o recolhimento das custas processuais, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06/07/2017, no prazo de 05 dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Decido.

Consoante orientação contida na Resolução nº 138, de 06 de julho de 2017, da Presidência deste Tribunal, ao interpor o recurso de agravo, deve o recorrente providenciar o recolhimento das custas do preparo, conforme Tabela de Custas devidas à União.

A despeito de devidamente intimado, o agravante desatendeu a ordem judicial (ID 90512313).

Assim, impõe-se a aplicação da pena de deserção, nos termos do art. 1.007, *caput* e §4º, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **não conheço do presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003136-77.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: GILDA HELENA DE CASTRO DORIA
Advogado do(a) APELANTE: ROSE MARY GRAHL - SP212583-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos.

Tendo em vista o informado pela Contadoria (ID 48371438), intemem-se as partes para eventual manifestação, em cinco dias.

DESPACHO

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008636-49.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486-N

AGRAVADO: LUZINETE CAETANO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO SAMPEL BASSINELLO - SP231954-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra a decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que, em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu o pedido de tutela de urgência, para sua imediata implantação.

É o suficiente relatório. Decido.

Consultando o andamento processual da demanda subjacente (Proc. autuado sob nº 1001716-42.2017.8.26.0457), verifica-se que, em 09 de janeiro de 2018, foi proferida sentença com resolução do mérito, julgando procedente o pedido.

Evidencia-se, assim, a superveniente perda do objeto processual.

Pelo exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019036-25.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: ROSANGELA APARECIDA DA SILVA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: HUMBERTO NEGRIZOLLI - SP80153-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, contra a decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que, em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu o pedido de tutela de urgência, para sua imediata implantação.

É o suficiente relatório. Decido.

Consultando o andamento processual da demanda subjacente (Proc. autuado sob nº 1003183-56.2017.8.26.0457), verifica-se que, em 29 de março de 2019, foi proferida sentença com resolução do mérito, julgando improcedente o pedido e revogando a tutela anteriormente concedida.

Evidencia-se, assim, a superveniente perda do objeto processual.

Pelo exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003826-31.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N
AGRAVADO: H. D. S. P., R. D. S. P., ANGELITA APARECIDA DE PAULA SILVA PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE GERALDO NOGUEIRA - SP91001-N
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE GERALDO NOGUEIRA - SP91001-N
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE GERALDO NOGUEIRA - SP91001-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra a decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que, em ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-reclusão, deferiu o pedido de tutela de urgência, para sua imediata implantação.

É o suficiente relatório. Decido.

Consultando o andamento processual da demanda subjacente (Proc. autuado sob nº 1000543-13.2017.8.26.0156), verifica-se que, em 24 de abril de 2018, foi proferida sentença com resolução do mérito, julgando improcedente o pedido.

Evidencia-se, assim, a superveniente perda do objeto processual.

Pelo exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001696-34.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIAS BENEDITO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041946-85.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: E. F. D. S.
REPRESENTANTE: JUCELENE FERNANDES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO MOMENTI - SP141795-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041946-85.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: EMANUELLY FERNANDES DA SILVA
REPRESENTANTE: JUCELENE FERNANDES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO MOMENTI - SP141795-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autora e pelo INSS, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *deu provimento à apelação da parte autora*.

Alega o INSS que o v. acórdão embargado apresenta *omissão e obscuridade*, no tocante a concessão do benefício visto ausência de comprovação de baixa renda e quanto à incidência da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos juros de mora e correção monetária.

A parte autora por sua vez alega que o v. acórdão apresenta *omissão* quanto a incidência dos honorários advocatícios.

Assim, requer sejam acolhidos os recursos, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041946-85.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: EMANUELLY FERNANDES DA SILVA
REPRESENTANTE: JUCELENE FERNANDES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO MOMENTI - SP141795-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)

Para comprovar o alegado, foi acostado aos autos certidão de nascimento da autora (fls. 21), com registro em 20/09/2013, certidão de recolhimento prisional em nome do pai da autora, indicando início da última prisão em 10/06/2015 (fls. 34/35), permanecendo recluso por ocasião da emissão do documento (13/10/2016) e requerimento administrativo protocolado em 30/03/2016 (fls. 36).

Em relação à qualidade de segurado do pai da autora, foi acostado aos autos cópia da CTPS (fls. 23/25), com último registro em 09/12/2014 a 20/01/2015, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 45), e última remuneração no valor de R\$ 1.120,00.

A parte autora comprovou ser filha do recluso através da certidão de nascimento, tornando-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

Prosseguindo, no que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado.

O STF em julgamento ao RE 1.485.417/MS, publicado em 02/02/2018 no DJe, firmou o seguinte entendimento: " Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80, Lei. 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição."

Dessa forma, inexistente óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional n.º 20 de 1998.

Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto n.º 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, in verbis:

"Art. 116 (...)

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado"

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.

1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC n.º 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.

2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o § 1º do art. 116 do Decreto n.º 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

3. Diante do regramento estabelecido pela Lei n.º 9.494/97, é ínsita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.

4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.

5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC. 6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3 - AG 200203000430311 - AG - Agravo de Instrumento - 164969 - Décima Turma - DJU data:25/05/2005, página: 492 - Data da decisão 26/04/2005 - Data da Publicação 25/05/2005 - Relator Juiz Galvão Miranda)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado, há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do provimento antecipado.

III - Agravo de instrumento do INSS improvido.

(TRF - 3ª Região - AI 201003000074047 - AI - Agravo de Instrumento - 400821 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data: 25/08/2010 página: 396 - Juiz Sergio Nascimento)

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do encarceramento (10/06/2015 - fls. 34/35) até a data de sua soltura.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Desta feita, pretendem os embargantes rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.

2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018626-64.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: JURACI DE JESUS LOPES BATISTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018626-64.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: JURACI DE JESUS LOPES BATISTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou os embargos de declaração opostos, mantendo a decisão que acolheu os embargos à execução opostos pelo INSS, para excluir o valor de R\$ 23.014,67, devendo a execução seguir de acordo com o valor apresentado à fl. 53.

Alega, em síntese, que a decisão embargada padece de omissão. Pleiteia o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018626-64.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: JURACI DE JESUS LOPES BATISTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou os embargos de declaração opostos, mantendo a decisão que acolheu os embargos à execução opostos pelo INSS, para excluir o valor de R\$ 23.014,67, devendo a execução seguir de acordo como valor apresentado à fl. 53.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão que acolheu os embargos à execução opostos pelo INSS, para o fim de excluir o valor de R\$ 23.014,67 (vinte e três mil, quatorze reais e sessenta e sete centavos), devendo a execução seguir no valor apresentado à f. 53, ou seja, R\$ 15.930,74 (quinze mil, novecentos e trinta reais e setenta e quatro centavos), a título principal, e R\$ 2.221,93 (dois mil, duzentos e vinte e um reais e noventa e três centavos), a título de honorários advocatícios.

Iniciada a execução, o INSS embargou a conta de liquidação ofertada pela credora, ao fundamento da necessidade de dedução dos valores recebidos administrativamente a título de benefício assistencial.

O benefício assistencial de prestação continuada é inacumulável com qualquer outro, nos termos do § 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória."

Dessa forma, inequívoco que devem ser compensadas as parcelas pagas administrativamente em período concomitante, sob pena de efetuar-se pagamento em duplicidade à parte exequente, que acarretaria seu enriquecimento ilícito.

A propósito:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA POR DECISÃO JUDICIAL. DESCONTO, EM FASE DE EXECUÇÃO, DE VALORES PAGOS A TÍTULO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL RECEBIDO EM PERÍODO CONCOMITANTE. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. SUCUMBÊNCIA NA IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO.

- O benefício assistencial de prestação continuada é inacumulável com qualquer outro, a teor do § 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93.

- Dos valores atrasados, devidos a título de pensão por morte, devem ser deduzidos as parcelas recebidas, relativas ao mesmo período, do benefício assistencial, para que não se configure enriquecimento sem causa.

- A vedação de recebimento conjunto de amparo social e qualquer benefício previdenciário, como é decorrente de lei, afasta a aplicação do Representativo de Controvérsia firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.235.513/AL.

- A jurisprudência orientou-se no sentido de que os valores pagos administrativamente ao autor, durante o curso da ação de conhecimento, não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual.

- Os valores pagos durante o curso da ação de conhecimento, ainda que inacumuláveis, não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual, por constituir-se em direito autônomo do advogado, a afastar o vínculo de acessoriedade em relação ao crédito exequendo e à pretensão de compensação.

- *Sucumbência na fase de execução: uma vez que a conta deverá ser refeita, já que nenhum dos cálculos restará integralmente acolhido, cabe a fixação da sucumbência de ambas as partes.*

- *Agravo de instrumento parcialmente provido.*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003069-71.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 19/12/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/02/2018)

Quanto à alegada ilegitimidade passiva do patrono, verifico, compulsando os autos, que a execução de sentença foi proposta pelo agravante e por seu advogado (ID 1175748), daí porque sua inclusão no polo passivo dos embargos à execução.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento."

Desse modo, pretende ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.
2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).
3. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.
2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.
3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.
4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.
5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000019-36.2017.4.03.6003

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: APARECIDA ELIZABETH POLI

Advogado do(a) APELANTE: RUY VALIM DE MELO JUNIOR - MS5040

APELADO: JOSE CARLOS TINARELLI, SUPERINTENDENCIA REGIONAL MINISTERIO TRABALHO E EMPREGO

APELAÇÃO (198) Nº 5000019-36.2017.4.03.6003

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: APARECIDA ELIZABETH POLI

Advogado do(a) APELANTE: RUY VALIM DE MELO JUNIOR - MS5040

APELADO: JOSE CARLOS TINARELLI, SUPERINTENDENCIA REGIONAL MINISTERIO TRABALHO E EMPREGO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO: (RELATOR)

Trata-se de mandado de segurança impetrado por APARECIDA ELIZABETH POLI contra ato do Chefe da Agência Regional do Trabalho e Emprego em Paranaíba-MS, a fim de que seja concedida ordem determinando que a autoridade impetrada proceda ao pagamento do seguro-desemprego.

A r. sentença indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em razão da inadequação da via, nos termos do artigo 10 da Lei nº 12.016/2009 e artigo 485, inciso VI, do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios.

A parte impetrante interpôs apelação, requerendo a reforma da r. sentença, uma vez que inexistente qualquer óbice ao ajuizamento do presente mandado de segurança, haja vista que a questão ora debatida não demanda dilação probatória. Requer ainda seja aplicado o disposto no artigo 1.013, §3º, do CPC, para que seja concedida a segurança.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela declaração de nulidade da r. sentença, com o retomo dos autos à primeira instância para que seja proferido novo julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000019-36.2017.4.03.6003
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: APARECIDA ELIZABETH POLI
Advogado do(a) APELANTE: RUY VALIM DE MELO JUNIOR - MS5040
APELADO: JOSE CARLOS TINARELLI, SUPERINTENDENCIA REGIONAL MINISTERIO TRABALHO E EMPREGO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO: (RELATOR)

No caso *sub judice*, a fim de proteger o direito líquido e certo à obtenção do seguro-desemprego, a parte autora impetrou o presente mandado de segurança.

A r. sentença indeferiu a petição inicial, por considerar não ser possível o ajuizamento do mandado de segurança, em razão da necessidade de dilação probatória, notadamente no que se refere à comprovação da natureza do vínculo jurídico existente entre a impetrante e a Secretaria Municipal de Saúde de Paranaíba/MS.

Contudo, da análise dos autos, verifica-se que a parte impetrante trouxe cópia da sua CTPS, na qual consta a existência de vínculo empregatício entre ela e a Secretaria Municipal de Saúde de Paranaíba-MS no período de 01/12/2009 a 10/08/2017, o que foi corroborado por outros documentos, tais como Registro de Empregados e Termo de Homologação de Rescisão de Contrato de Trabalho.

Portanto, ao contrário do que entendeu a r. sentença proferida pelo MM. Juízo “a quo”, restou demonstrado o vínculo empregatício da impetrante com base nos documentos que instruíram a inicial, não havendo qualquer necessidade de dilação probatória.

Diante disso, não há que se falar em inadequação da via do mandado de segurança a fim de que a parte busque a liberação do seguro-desemprego.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados proferidos nesta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO.

- Mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando, em síntese, que autoridade impetrada fosse compelida a liberar o pagamento de parcelas do seguro-desemprego ao impetrante.

- Foram carreados aos autos os documentos necessários para a solução da lide, sendo desnecessária a dilação probatória. O autor apresentou documentação referente ao vínculo empregatício encerrado e à alegada inatividade da pessoa jurídica de que é sócio.

- Não há que se falar em inadequação da via eleita.

- Análise do mérito por esta Corte consoante art. 1.013, §3º, do novo CPC.

- A certidão que comprova a saída do impetrante da empresa, anterior à sua demissão, demonstra que o segurado não possuía renda própria de qualquer natureza quando foi demitido da empresa e requereu o seguro desemprego.

- Sentença anulada de ofício. Ordem concedida. Apelação do impetrante prejudicada.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 366869 - 0000375-75.2016.4.03.6125, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 20/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2017)

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO.

- Mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando, em síntese, que autoridade impetrada fosse compelida a liberar o pagamento de parcelas do seguro-desemprego ao impetrante.

- Foram carreados aos autos os documentos necessários para a solução da lide, sendo desnecessária a dilação probatória. O autor apresentou documentação referente ao vínculo empregatício encerrado e à alegada inatividade da pessoa jurídica de que é sócio.

- Não há que se falar em inadequação da via eleita.

- O efetivo preenchimento dos requisitos para a concessão de seguro-desemprego e a alegada inexistência de óbice ao pagamento são, na realidade, questões atinentes ao mérito.

- Incorreto o indeferimento da inicial, devendo a sentença ser anulada.

- Não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC do Código de Processo Civil, uma vez que não houve notificação e citação da parte impetrada. A lide não está com condições de imediato julgamento.

- Apelo do impetrante parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 364096 - 0000630-27.2016.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2017)

Dessa forma, afastada a inadequação da via eleita, impõe-se a anulação da r. sentença que indeferiu a petição inicial.

Observe-se, no entanto, que não é possível aplicar ao caso dos autos o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC, uma vez que não houve notificação e citação da parte impetrada. Portanto, a lide não está com condições de imediato julgamento.

Desta maneira, dou parcial provimento à apelação, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para o regular processamento do feito.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ANULADA SENTENÇA QUE INDEFERIU A PETIÇÃO INICIAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A r. sentença indeferiu a petição inicial, por considerar não ser possível o ajuizamento do mandado de segurança, em razão da necessidade de dilação probatória, notadamente no que se refere à comprovação da natureza do vínculo jurídico existente entre a impetrante e a Secretaria Municipal de Saúde de Paranaíba/MS.

2 - Da análise dos autos, verifica-se que a parte impetrante trouxe cópia da sua CTPS, na qual consta a existência de vínculo empregatício entre ela e a Secretaria Municipal de Saúde de Paranaíba-MS no período de 01/12/2009 a 10/08/2017, o que foi corroborado por outros documentos, tais como Registro de Empregados e Termo de Homologação de Rescisão de Contrato de Trabalho. Portanto, ao contrário do que entendeu a r. sentença proferida pelo MM. Juízo "a quo", restou demonstrado o vínculo empregatício da impetrante com base nos documentos que instruíram a inicial, não havendo qualquer necessidade de dilação probatória.

3 - Diante disso, não há que se falar em inadequação da via do mandado de segurança a fim de que a parte busque a liberação do seguro-desemprego.

4 - Anulada a r. sentença que indeferiu a petição inicial.

5 - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 1290/2950

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5079114-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARACY CARDOSO PASSONI

Advogados do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO - SP164723-N, ALESSANDRO HENRIQUE QUESSADA

APOLINARIO - SP175995-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5079114-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARACY CARDOSO PASSONI

Advogados do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO - SP164723-N, ALESSANDRO HENRIQUE QUESSADA

APOLINARIO - SP175995-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *negou provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da autora.*

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *contradição*, quanto a incidência dos honorários advocatícios, pede a não aplicação da Súmula 111 e a aplicação do artigo 85 do NCPC.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

É o relatório.

APELADO: ARACY CARDOSO PASSONI
Advogados do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO - SP164723-N, ALESSANDRO HENRIQUE QUESSADA APOLINARIO - SP175995-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença."

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015865-60.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

AGRAVADO: ELIO LOPES GALINDO

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO DE TOLEDO CERQUEIRA - SP95158-A, LUCAS OTAVIO GOMES DE TOLEDO CERQUEIRA - SP358949-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015865-60.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

AGRAVADO: ELIO LOPES GALINDO

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO DE TOLEDO CERQUEIRA - SP95158-A, LUCAS OTAVIO GOMES DE TOLEDO CERQUEIRA - SP358949-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela autarquia em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação apresentada pelo agravante, acolhendo os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

Alega, em síntese, que a decisão embargada padece de omissão, obscuridade e contradição. Pleiteia o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015865-60.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

AGRAVADO: ELIO LOPES GALINDO

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO DE TOLEDO CERQUEIRA - SP95158-A, LUCAS OTAVIO GOMES DE TOLEDO CERQUEIRA - SP358949-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela autarquia em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação apresentada pelo agravante, acolhendo os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"A respeito da matéria objeto do recurso, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Com relação aos valores recebidos pela parte autora a título de benefício assistencial, após o termo inicial da pensão por morte, deverão ser compensados por ocasião da liquidação da sentença.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação."

Desse modo, pretende ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte. 2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12). 3. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC. 2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes. 3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios. 4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte. 5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5082042-11.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: FERNANDO HENRIQUE COSTA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO DA COSTA - SP44054-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de auxílio-acidente.

A sentença, prolatada em 02.06.2017, julgou improcedente o pedido nos termos que seguem: "*Ante o exposto, julgo IMPROCEDENTE o pedido inserto na presente ação proposta por FERNANDO HENRIQUE COSTA. Como corolário da sucumbência, condeno o sucumbente ao pagamento das custas e despesas processuais, inclusive de honorários periciais, atualizados a partir do desembolso, bem como honorários advocatícios que fixo em R\$ 800,00, devidamente atualizado até o efetivo pagamento, com a observação de que deverá ser observado o disposto no art. 98, § 3º do NCPC, vez que o sucumbente é beneficiário da gratuidade da justiça. P. R. I.*"

Apele a parte autora alegando para tanto que preenche os requisitos necessários para a concessão do auxílio-acidente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO de acordo com a norma do artigo 932, IV, b, do CPC/2015.

O autor propôs esta ação, requerendo a concessão de auxílio-acidente, reportando histórico de concessão de auxílio doença por acidente de trabalho em 19.03.2012 a 15.11.2012 e 22.07.2013 a 16.10.2013.

O perito judicial reconheceu o nexo causal entre o acidente típico e a lesão apresentada (ID - 21714746).

Consoante o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

Confira-se a dicção da Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça: "*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho*".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. competência DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido" (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidente s do Trabalho de Santos, SP"(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO EXISTENTE. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. IN competência JÁ DECLARADA. REMESSADOS AUTOS AO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. A matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República. 2. A Eg. Sétima, por unanimidade, já havia declarado a in competência da Justiça Federal para apreciação do feito, determinando o encaminhamento dos autos ao Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo. 3. Após novo laudo pericial e sentença, os autos retornam erroneamente à este Eg. Tribunal, sendo nulas a r. decisão de fls. 406/408 e v. acórdão de fls. 427/427v que apreciaram o mérito do pedido. 4. Embargos acolhidos"(AC - APELAÇÃO CÍVEL 0002582-51.2005.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2014)

Posto isso, tratando-se de matéria de ordem pública, declaro, de ofício, a incompetência absoluta deste E. Tribunal Regional Federal, pelo que não conheço da apelação e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

Comunique-se ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002115-20.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: GILMAR OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002115-20.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: GILMAR OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu a impugnação apresentada pelo INSS.

Alega, em síntese, que a decisão embargada padece de omissão e obscuridade. Pleiteia o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002115-20.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: GILMAR OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu a impugnação apresentada pelo INSS.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"Com efeito, o título judicial em execução determinou expressamente a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que se refere ao cálculo da correção monetária.

Assim, em respeito à coisa julgada, devem prevalecer os critérios de correção monetária e de juros de mora definidos na decisão exequenda. A esse respeito confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ). 1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial. 2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA. QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

I - O título judicial em execução determinou a aplicação imediata do critério de correção monetária e juros de mora na forma prevista na Lei 11.960/09.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de juros de mora e correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - O E. STF, em decisão proferida no RE 870.947/SE, reconheceu a repercussão geral a respeito do regime de atualização monetária e juros de moratórios incidentes sobre condenações judiciais da Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), conforme previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, restando consignado na aludida decisão que no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 somente foi debatida a questão a respeito da inconstitucionalidade da aplicação da TR no caso de atualização de precatórios, e não em relação aos índices aplicados nas condenações da Fazenda Pública.

IV - Até o pronunciamento do E. STF a respeito do mérito do RE 870.947/SE deve ser aplicado o critério de correção e juros de mora na forma prevista na Lei nº 11.960/09, considerando que a referida norma possui aplicabilidade imediata.

V - Agravo de instrumento interposto pela parte exequente improvido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594905 - 0002118-31.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

I - O título judicial em execução determinou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09 no que se refere ao cálculo de correção monetária.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594602 - 0001718-17.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 11/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento."

Desse modo, pretende ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infrigente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte. 2.

"Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12). 3. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC. 2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes. 3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios. 4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte. 5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002082-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA CELI DE OLIVEIRA
Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N, ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N, FELIPE FRANCISCO PARRA ALONSO - SP216808-N

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Paranapanema/ SP, que deferiu o pedido de tutela antecipada para implantação de auxílio-doença.

Sustenta, preliminarmente, a competência da justiça federal, vez que não se trata de benefício acidentário. Aduz, ainda, em síntese, que não está presente a verossimilhança das alegações a amparar o deferimento da tutela antecipada, ante a perda da qualidade de segurado e a existência de capacidade laboral, vez que o fato da autora ter vertido contribuição como segurada facultativa indica que exerce atividade.

Com a inicial foram juntados documentos.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, com razão o agravante quanto à competência da Justiça Federal.

Não obstante o autor pleiteie na ação originária a concessão/restabelecimento de auxílio-doença acidentário, verifica-se dos dados constantes do sistema CNIS que o benefício que pretende ver restabelecido ou reimplantado é previdenciário, conforme se constata do próprio ofício enviado a partir da decisão agravada (ID 29066239), cuja espécie é auxílio-doença previdenciário – 31/624.172.507-0.

Embora o primeiro auxílio-doença concedido tenha, de fato, sido concedido na modalidade acidentária, o INSS o reviu adequando-o à modalidade previdenciária, visto que não há notícia de abertura de CAT – Comunicação de Acidente de Trabalho ou mesmo a devida comprovação do nexos causal.

Por outro lado, quanto ao mérito, não assiste razão ao agravante.

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

No pertinente à qualidade de segurado, não prospera a tese. Com a alta programada do auxílio-doença para 31.05.14, o segurado requereu sua prorrogação em 20.05.14, sustentando a manutenção da incapacidade laboral, no entanto, o pedido foi indeferido, ensejando a propositura da ação originária 14.08.2014.

Ademais, *in casu*, o indeferimento do pedido administrativo de prorrogação do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada a permanência da incapacidade laborativa ou para a atividade habitual da agravante (ID 29066235).

Contudo, em que pese tal afirmação e presunção de veracidade e legalidade do ato administrativo, consta expressamente dos documentos acostados pela parte autora que a agravada é portadora de tendinite/tendinose dos tendões cabeça longa do biceps, subescapular e supraespinhoso direito, ruptura parcial das fibras musculares do tendão supraespinhoso direito, sinais de impacto acrômio umeral, além de lesão do manguito rotador do ombro direito, com indicações para afastamento do trabalho em vários atestados posteriores à cessação do benefício em 2014, além de atestado médico datado de 24.10.17 noticiando a existência de tendinopatia e reclamando a concessão de auxílio-doença, comprovando a manutenção da moléstia e ainda que os documentos por ele apresentados não constituam prova inequívoca da continuidade da incapacidade para o trabalho até a presente data, em sede de exame sumário são aptos a demonstrar a manutenção da doença, restando suficientemente caracterizada a verossimilhança da alegação necessária à antecipação da tutela jurisdicional, que deve ser mantida ao menos até a realização de perícia judicial para dirimir a controvérsia.

No mais, assevero que, tratando-se de processo ajuizado 14.08.2014, nada justifica a demora na realização de perícia médica, a qual deverá ser prontamente providenciada pelo Juízo *a quo*.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Oficie-se o D. Juízo *a quo* dando ciência desta decisão.

I.

São Paulo, 30 de agosto de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005122-25.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TANIA LUCIA PIVA DALLANESE
Advogado do(a) APELADO: SIMONE BALDUINO ROSA - SP327783-A

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia o direito à renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão imediata de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão do benefício atual.

A sentença prolatada em 09/09/2016 julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a reconhecer a renúncia da aposentadoria da parte autora, sem a restituição de valores já recebidos, e a implantar o novo benefício, com renda mensal inicial reajustada, a partir da data da citação. Condenou a parte autora a arcar com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios a serem definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 796 do CPC/15.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pleiteando a reforma da decisão para que seja julgado improcedente o pedido de desaposentação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relatório.

Decido com fulcro na alínea *b* do inciso V do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 26.10.2016, proferiu decisão no RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/1973, no sentido de ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação".

A tese foi fixada no acórdão publicado no DJE nº 221 de 28.09.2017, cujo teor ora transcrevo:

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

1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso.

2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional.

3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à "desaposentação", sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)."

(RE 661256/SC - SANTA CATARINA, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Julgamento: 27/10/2016, Tribunal Pleno, Publicação DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Saliento que a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, sob o rito dos recursos representativos de controvérsia processado sob o rito do art. 543-C do CPC/73, vigente à época, havia consolidado o entendimento no sentido da possibilidade da pretendida desaposentação, sem a devolução dos valores recebidos a título do benefício renunciado (Tema 563/STJ).

Contudo, recentemente, o STJ alterou a tese acerca dessa matéria para adequá-la ao novo entendimento consolidado pelo STF, conforme se observa a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA TESE 563/STJ. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. DESAPOSENTAÇÃO. RETORNO DOS AUTOS AO STJ PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 661.256/SC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do presente Recurso Especial representativo da controvérsia, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, razão pela qual admitem desistência por seus titulares, destacando-se a desnecessidade de devolução dos valores recebidos para a concessão de nova aposentadoria (Tema 563/STJ).

2. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.

256/SC fixou a tese de repercussão geral de que, "no âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

3. Assim, conforme o art. 1.040 do CPC/2015, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da impossibilidade de o segurado já aposentado fazer jus a novo benefício em decorrência das contribuições vertidas após a concessão da aposentadoria.

ALTERAÇÃO DA TESE 563/STJ 4. A tese firmada pelo STJ no Tema 563/STJ deve ser alterada para os exatos termos do estipulado pela Corte Suprema sob o regime vinculativo da Repercussão Geral: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

CONCLUSÃO 5. Honorários advocatícios fixados em favor dos procuradores da autarquia em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa pela concessão do benefício da Justiça Gratuita na origem.

6. Recurso Especial de Waldir Ossemer não provido, e Recurso Especial do INSS provido, em juízo de retratação previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/03/2019, DJe 29/05/2019)

Nesse passo, é de rigor a reforma do julgado que reconheceu o direito pleiteado nesta ação.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando que o recurso foi interposto na sua vigência, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada, se for o caso, a suspensão da exigibilidade à hipótese prevista no artigo 12 da Leinº 1.060/50.

Ante o exposto, com fulcro no inciso II do artigo 1.040 do Código de Processo Civil/2015, exerço juízo de retratação positivo para, nos termos da alínea b do inciso V do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, **DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e à REMESSA OFICIAL**, reformando a sentença de primeiro grau para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, nos termos da fundamentação.

I.

São Paulo, 11 de setembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5731142-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

JUÍZO RECORRENTE: CLAUDNEI DONIZETE PEREIRA

Advogados do(a) JUÍZO RECORRENTE: ANA CAROLINA PAULINO ABDO - SP230302-N, GUILHERME TRINDADE ABDO - SP271744-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio doença, e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença, prolatada em 19.02.2019, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez nos termos que seguem: “*Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial para condenar o requerido a conceder para o requerente o benefício de aposentadoria por invalidez, mediante conversão do auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (18/05/2018), bem como a lhe pagar os valores atrasados, os quais deverão ser corrigidos monetariamente, a partir dos respectivos vencimentos, e acrescidos dos juros de mora a partir da citação, com base no IPCA-E, até a data da expedição do precatório ou requisição de pequeno valor. Em consequência, JULGO EXTINTO o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. O INSS é isento de custas. Condeno-o, contudo, ao pagamento de eventuais despesas e honorários advocatícios da parte autora, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, devidamente corrigidos quando do efetivo pagamento, nos termos do artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil. Esta sentença está sujeita ao reexame necessário. P.I.C.*”.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária, prevista no seu artigo 932.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (18.05.2018), seu valor aproximado (ID 68546938 pag.3) e a data da sentença (19.02.2019), que o valor total da condenação é inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/15, não conheço da remessa necessária.

Decorrido o prazo para a interposição de recursos e cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021005-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MARIA EUNICE DE CASTRO NUNES

Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA KELY DE TULIO FRANCISCO - SP211793-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DIENIFER BEATRIZ DOS SANTOS SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por MARIA EUNICE DE CASTRO NUNES contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Pitangueiras/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais, reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

É o suficiente relatório.

Não entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, ao menos neste momento processual.

Isto porque não há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

O juiz de 1º grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetró análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da ausência de verossimilhança do direito pleiteado. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"Vistos

1. Defiro os benefícios da **gratuidade da justiça** à parte autora, cadastrando-se.
2. Proceda a requerente, no prazo de 15 (quinze) dias, a juntada aos autos de certidão do cartório distribuidor da Justiça Estadual e Federal em seu nome. Caso haja processos distribuídos em seu nome envolvendo o INSS, a parte autora deverá apresentar cópia da inicial e das decisões porventura proferidas naqueles autos.
3. Considerando o teor da petição inicial e da documentação que a instruiu; e, considerando, ainda, que não vislumbrei a evidência dos elementos previstos no artigo 300, caput, do Código de Processo Civil, **INDEFIRO**, por ora, o pedido de tutela de urgência pleiteado pela autora na peça inaugural. Neste sentido o entendimento jurisprudencial: "Havendo necessidade da produção de prova, descabe a outorga da tutela antecipada" (Lex-JTA 161/354).
4. **CITE-SE** a autarquia ré para apresentação de contestação (com prazo de trinta dias úteis), observando-se o disposto no artigo 183 do CPC vigente.
5. **CITE-SE** a requerida D.B.S.S., por carta com aviso de recebimento na modalidade "mãos próprias", para apresentação de contestação no prazo de 15 dias.
6. A ausência de contestação implicará em revelia e presunção de veracidade da matéria fática apresentada na petição inicial. A presente citação é acompanhada de senha para acesso ao processo digital, que contém a íntegra da petição inicial e dos documentos.
7. Com a contestação, intime-se a parte autora para apresentar réplica, no prazo de 15 (quinze) dias.

Int."

No caso em tela, somente depois de esgotada a fase de instrução, seria viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta 7ª Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. TUTELA ANTECIPADA INDEVIDA.

- A concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

- Requisitos não comprovados.

- Agravo não provido."

(AG nº 2016.03.00.003948-7/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, DE 05/09/2017).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida em se exigir a submissão ao crivo do contraditório.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.**

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024955-58.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: CLAUDETE LUIZ COSTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELDER BARIANI MACHADO - SP379953-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela de urgência (ID 6802204, págs. 1 e 2).

Consultando, nesta data, o andamento processual do feito de origem no respectivo sítio institucional, verifica-se que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito.

Assim, considerando que a decisão objeto deste recurso foi substituída pela sentença, deve ser negado seguimento ao agravo de instrumento, por perda superveniente do interesse recursal.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCESSO SENTENCIADO. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO. REGIMENTO INTERNO TRF3.

1. Na ação originária foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, o que acarreta a perda do objeto do presente agravo de instrumento.

3. Agravo legal não provido.

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, porque prejudicado.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

gabiv/kmb

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015722-15.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: VALDECI JOSE DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE - SP163569-A, ANA CLAUDIA TOLEDO - SP272239-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID. 90461197. Vistos.

Aguarde-se a inclusão do feito na pauta de julgamentos, respeitada a ordem cronológica das conclusões, nos termos do artigo 12, caput do Novo Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021172-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: JOSE JESUS CASTRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **JOSE JESUS CASTRO** em face de decisão que apreciou questão relativa à opção pelo benefício concedido administrativamente e à execução dos atrasados do benefício concedido judicialmente, resultando no acolhimento da impugnação da autarquia e na extinção da fase de cumprimento do julgado.

Requer a concessão de efeito suspensivo, a fim de que seja suspenso o feito e o presente recurso, tal qual decidido pelo E. STJ em razão do Tema 1.018. Ao final, requer o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão agravada para “*deferir o prosseguimento da execução pelos valores não recebidos entre o termo inicial fixado em juízo até o dia anterior à implantação do benefício obtido na via administrativa*”.

É o relatório.

Decido.

Os benefícios da gratuidade da justiça foram deferidos em primeira instância, decisão que surte efeitos nesse recurso (vide despacho proferido em 12/2007 dos autos nº 0006564-17.2007.8.26.0368 e fl. 286 dos autos nº 0049593-71.2008.4.03.9999).

De acordo com o artigo 1.019 do Código de Processo Civil/2015, ao agravo de instrumento é aplicável o disposto no [artigo 932, inciso III](#), *in verbis*: “Art. 932. Incumbe ao relator: (...) III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida; (...)”.

O artigo 203, §§1º e 2º do Código de Processo Civil de 2015, estabelecem que: “§1º *Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.* §2º *Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.*”. Ademais, o artigo 1.009, caput do Código de Processo Civil de 2015, dispõe que: “*Da sentença cabe apelação*”.

Nesse sentido, os pronunciamentos jurisdicionais que encerram o processo de execução e a fase de cumprimento do julgado, são considerados sentenças, devendo ser desafiados por meio do recurso de apelação.

Já o artigo 1.015 do Código de Processo Civil de 2015 fixa que cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versam sobre as hipóteses relacionadas em seus incisos e acrescenta, em seu parágrafo único, que tal recurso também é cabível contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Sob esse prisma, somente é devido o manejo do agravo de instrumento no tocante aos pronunciamentos jurisdicionais que não colocam fim ao processo de execução e à fase de cumprimento do julgado.

No caso dos autos, a decisão recorrida abrangeu a apreciação de questão relativa à opção pelo benefício concedido administrativamente e à execução dos atrasados do benefício concedido judicialmente, bem como acolheu a impugnação da autarquia e resultou na extinção da fase de cumprimento, nos seguintes termos:

“(…) Assim, estando evidente a opção do exequente pelo benefício previdenciário concedido administrativamente (DIB em 22/12/2014), é inviável a execução parcial do julgado, para recebimento dos valores atrasados decorrentes do benefício concedido judicialmente, com DIB anterior.

Ante o exposto, ACOLHO a Impugnação ao Cumprimento de Sentença apresentada pelo INSS, reconhecendo a inexigibilidade do título executivo judicial e julgando extinto o presente cumprimento de sentença, com fundamento no art. 525, § 1º, inciso III, do CPC. Em razão da sucumbência, condeno o exequente/impugnado ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da execução (art. 85, § 2º, do CPC), observada eventual gratuidade concedida nos autos

principais. Intime-se. Oportunamente, arquivem-se os autos.” (...)

Assim, o agravo de instrumento não é o meio processual adequado para impugnar a decisão que extingue a fase de cumprimento do julgado, de modo que sua interposição configura erro grosseiro e impede a aplicação, na espécie, do princípio da fungibilidade recursal.

Nesse sentido, é a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, mesmo anterior ao Código de Processo Civil de 2015:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ACLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO EXECUTIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE JULGOU PROCEDENTE A IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA E EXTINGUIU A EXECUÇÃO. ERRO GROSSEIRO. DECISÃO QUE PÕE FIM AO PROCESSO. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICÁVEL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. À míngua do preenchimento dos pressupostos autorizadores da oposição de embargos de declaração, e diante da evidente intenção do recorrente de rediscutir o mérito da decisão, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. É firme o entendimento desta Corte Superior de que nos casos em que a decisão proferida importar extinção da execução, o recurso cabível para enfrentamento do ato judicial é a apelação.

Precedentes.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento.”

(STJ, EDcl no REsp nº 1487437/MA, Terceira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 16/04/2015, DJe 04/05/2015)

“PROCESSUAL CIVIL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. DECISÃO QUE PÕE FIM AO MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO.

1. Quanto à aplicação do princípio da fungibilidade recursal, o seu cabimento se dá na hipótese em que exista dúvida objetiva, fundada em divergência doutrinária ou mesmo jurisprudencial acerca do recurso a ser manejado em face da decisão judicial contra a qual se pretende impugnar.

2. Conforme consignado no decisum impugnado, a Lei do Mandado de Segurança é taxativa ao estabelecer que é cabível apelação contra a sentença que denega ou concede o mandado. Assim, o acórdão recorrido decidiu em sintonia com a jurisprudência do STJ, quando afirma a impossibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade recursal, pelo evidente erro grosseiro na interposição do recurso de agravo de instrumento.

3. Agravo Regimental não provido.”

(STJ, AgRg no AREsp nº 372.482/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS. CPC/2015. DECISÃO QUE ENCERRA FASE PROCESSUAL. SENTENÇA, CONTESTADA POR APELAÇÃO. DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS NA FASE EXECUTIVA, SEM EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Dispõe o parágrafo único do art. 1015 do CPC/2015 que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário. Por sua vez, o art. 1.009, do mesmo diploma, informa que caberá apelação em caso de “sentença”.

2. Na sistemática processual atual, dois são os critérios para a definição de “sentença”: (I) conteúdo equivalente a uma das situações previstas nos arts. 485 ou 489 do CPC/2015; e (II) determinação do encerramento de uma das fases do processo, conhecimento ou execução.

3. *Acerca dos meios de satisfação do direito, sabe-se que o processo de execução será o adequado para as situações em que houver título extrajudicial (art. 771, CPC/2015) e, nos demais casos, ocorrerá numa fase posterior à sentença, denominada cumprimento de sentença (art. 513, CPC/2015), no bojo do qual será processada a impugnação oferecida pelo executado.*

4. *A impugnação ao cumprimento de sentença se resolverá a partir de pronunciamento judicial, que pode ser sentença ou decisão interlocutória, a depender de seu conteúdo e efeito: se extinguir a execução, será sentença, conforme o citado artigo 203, §1º, parte final; caso contrário, será decisão interlocutória, conforme art. 203, §2º, CPC/2015.*

5. *A execução será extinta sempre que o executado obtiver, por qualquer meio, a supressão total da dívida (art. 924, CPC/2015), que ocorrerá com o reconhecimento de que não há obrigação a ser exigida, seja porque adimplido o débito, seja pelo reconhecimento de que ele não existe ou se extinguiu.*

6. *No sistema regido pelo NCP, o recurso cabível da decisão que acolhe impugnação ao cumprimento de sentença e extingue a execução é a apelação. As decisões que acolherem parcialmente a impugnação ou a ela negarem provimento, por não acarretarem a extinção da fase executiva em andamento, tem natureza jurídica de decisão interlocutória, sendo o agravo de instrumento o recurso adequado ao seu enfrentamento.*

7. *Não evidenciado o caráter protelatório dos embargos de declaração, impõe-se a inaplicabilidade da multa prevista no § 2º do art. 1.026 do CPC/2015. Incidência da Súmula n. 98/STJ.*

8. *Recurso especial provido.*

(REsp 1698344/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 01/08/2018)

Comtais considerações, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento, na forma do artigo 932, inciso III do Código de Processo Civil de 2015, pois inadmissível e em confronto com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

I.

São Paulo, 3 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003582-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CAIRES FILHO
Advogado do(a) AGRAVADO: REGINALDO DIAS DOS SANTOS - SP208917-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** contra a sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia.

Sustenta que o índice de correção monetária deve ser aplicado de acordo com a Lei 11.960/09 (TR), ao menos até a data da modulação dos efeitos do RE 870.947, aplicando-se em seguida o IPCA-E – e não o INPC.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Ao final, postula o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão agravada, para que seja homologada a RMI de R\$ 2.097,46, bem como para que a atualização do montante devido obedeça ao disposto no art. 1º-F da lei 9494/97 em relação ao índice de correção monetária (TR), fixando o valor da execução em R\$ 476.194,19 para setembro/2015. Subsidiariamente, postula a suspensão do presente processo até o trânsito em julgado do RE 870.947.

É o breve relatório.

Decido.

Inicialmente, a questão a ser apreciada consiste em identificar qual o recurso cabível – apelação ou agravo de instrumento – contra decisão de embargos à execução de título judicial constituído contra a Fazenda Pública, opostos sob a égide do CPC/1973 e julgados após a entrada em vigor do CPC/2015.

O Superior Tribunal de Justiça apreciou *situação semelhante* a presente quando analisou qual o recurso cabível contra a decisão dos embargos à execução frente à edição da Lei nº 11.232/05 (que introduziu, no CPC/1973, a sistemática do cumprimento de sentença). Confirmam-se as ementas a seguir transcritas:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.232/2005. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS PRÓPRIOS E SUFICIENTES FUNDAMENTOS.

1. Este Superior Tribunal, por meio da Corte Especial, pacificou o entendimento de que, contra a sentença que decide os embargos à execução de título judicial, ajuizados anteriormente à vigência da Lei 11.232/2005, o recurso cabível é a apelação, sendo irrelevante que a publicação tenha ocorrido quando já vigente a referida lei, porquanto não se pode adaptar regra recursal nova se incompatível com o procedimento anterior, mesmo diante da aplicabilidade imediata da lei nova.

2. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que, "ainda que os embargos do devedor tenham sido processados de acordo com o regime anterior à reforma, há que se levar em consideração a fundada dúvida a respeito da aplicabilidade das inovações trazidas pela nova Lei, e a interposição de agravo de instrumento no lugar de apelação fornece o respaldo necessário para se autorizar a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, sobretudo, por possuir, o primeiro, prazo mais curto" (AgRg no REsp 1.107.834/RS, Relator o Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJe de 6/12/2010).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1214711/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 08/05/2013)

PROCESSO CIVIL. LEI Nº 11.232/05. APLICAÇÃO INTERTEMPORAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL OPOSTOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI NOVA, MAS JULGADOS POSTERIORMENTE. INEXISTÊNCIA DE CONVERSÃO EXPRESSA DO RITO PROCESSUAL PELO JUIZ. DECISÃO ATACADA POR APELAÇÃO. CABIMENTO.

1. Embora o direito brasileiro não reconheça a existência de direito adquirido a determinado rito processual, aplicando-se, portanto, a lei nova imediatamente ao processo em curso, segundo a máxima do tempus regit actum, é certo que a aplicação da regra de direito intertemporal deve ter em vista o princípio informador da segurança jurídica.

2. A razoabilidade exige que o Direito Processual não seja fonte de surpresas, sobretudo quando há amplo consenso doutrinário sobre os efeitos da lei nova. O processo deve viabilizar, tanto quanto possível, a resolução de mérito.

3. Se não houve expressa conversão dos ritos processuais pelo juízo em primeiro grau de jurisdição, alertando as partes de que os "embargos" passaram a ser simples "impugnação", deve-se aceitar a apelação como recurso apropriado para atacar a decisão que, sob a égide da Lei nº 11.232/05, julgou os embargos do devedor.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1062773/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 13/06/2011)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - EMBARGOS DO DEVEDOR - SENTENÇA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 11.232/2005 - APELAÇÃO - CABIMENTO - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - POSSIBILIDADE - DÚVIDA OBJETIVA - CARACTERIZAÇÃO - EMBARGOS PROVIDOS.

1. Se, no bojo de embargos à execução ajuizados antes do advento da Lei n. 11.232/05, é prolatada sentença posteriormente a esse novel diploma, a via recursal adequada para elevar a causa à Instância ad quem é a apelação, e não o agravo de instrumento.

2. Ante a inexistência de erro grosseiro, é admissível a aplicação do princípio da fungibilidade para apreciar como apelação eventual agravo de instrumento interposto na hipótese acima.

3. Embargos de divergência providos.

(EREsp 1043016/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 27/05/2010)

Nos três casos, o Superior Tribunal de Justiça admitiu a fungibilidade entre apelação e agravo de instrumento.

Especificamente sobre os aspectos jurídicos dos presentes autos, vale lembrar que o artigo 1.406, §1º do CPC/2015 contempla uma das regras aplicáveis à fase de transição dos diplomas processuais civis de 1973 e 2015, e estabelece que: "As disposições da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, relativas ao procedimento sumário e aos procedimentos especiais que forem revogadas aplicar-se-ão às ações propostas e não sentenciadas até o início da vigência deste Código."

Frise-se que o procedimento especial dos embargos à execução previsto no CPC/1973 foi revogado pelo CPC/2015, no tocante ao título judicial que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública, tendo sido substituído pelo procedimento intitulado "cumprimento de sentença" (artigo 534 e ss).

O conjunto probatório demonstra que os Embargos à Execução nº 00015827-25.2015.4.03.6105 (autos digitalizados – PJE 1º Grau) foram opostos pelo INSS em 10/11/2015, tendo sido julgados parcialmente procedentes mediante sentença proferida em 13/11/2018, na qual não houve menção expressa à aplicação do artigo 1.046, §1º do CPC/2015, nem à conversão para o rito processual da impugnação (fls. 02/03 e 94/95). A autarquia teve ciência da sentença em 24/01/2019 (Ato Ordinatório 2380656 dos autos digitalizados), enquanto o presente recurso foi interposto em 18/02/2019. De sua vez, o CPC/2015 entrou em vigor em 18/03/2016.

Na esteira do disposto no artigo 1.046, §1º do CPC/2015, como os embargos à execução não foram julgados até o início da vigência do CPC/2015, submetem-se ao rito processual do CPC/1973, encerrando-se por meio da prolação de uma sentença sujeita ao recurso de apelação.

Nesse contexto, ante as circunstâncias dos autos, não obstante o teor do artigo 1.046, §1º do CPC/2015, há que se levar em consideração a fundada dúvida a respeito da aplicabilidade das inovações do novo diploma processual e do regime recursal adequado ao julgamento dos embargos à execução opostos sob a égide do CPC/1973 e julgados na vigência do CPC/2015, pelo que se revela aplicável a fungibilidade recursal.

Assim, recebo o presente agravo de instrumento como apelação.

Requisitem-se ao juízo de origem os autos dos Embargos à Execução nº 00015827-25.2015.4.03.6105.

Coma vinda dos aludidos autos, junte-se aos embargos à execução a peça inicial deste agravo de instrumento, ora recebido como apelação.

Atendidas as determinações supra, dê-se baixa na distribuição do presente recurso, eis que a apelação é processada nos próprios autos dos embargos à execução.

Por fim, coma juntada da peça inicial deste recurso aos autos dos embargos à execução, dê-se vista à parte contrária para apresentar contrarrazões, no prazo de 15 dias.

I.

São Paulo, 9 de setembro de 2019.

REMESSANECESSÁRIACÍVEL(199)Nº 5000309-58.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
JUÍZO RECORRENTE: JOSE LUIZ DA CRUZ
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A
RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA

Vista à parte autora para manifestação ao agravo interno interposto pelo INSS, nos termos do Art. 1021, §2º, do Código de Processo Civil e do Art. 11, da Ordem de Serviço 13/2016, de 17 de março de 2016, desta Subsecretaria da 7ª Turma.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000032-36.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: EMERSON ANANIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MOACIR CARVALHO - SP61170-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por EMERSON ANANIAS contra a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Distrital Única de Neves Paulista, que indeferiu o pedido de concessão da tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, que é portador de patologia de ordem neurológica, epilepsia, fazendo uso de medicação, estando incapacitado para o trabalho, o que restou demonstrado da documentação acostada aos autos, e que sendo segurada da Previdência Social tem direito ao gozo do benefício auxílio-doença.

Alega que a demora para o julgamento do feito comprometerá de forma irreparável os meios para a sua subsistência, estando caracterizado o *periculum in mora*.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Coma inicial foram juntados documentos.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

É o relatório.

Decido.

Em consulta ao Portal de serviços e-SAJ no site do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo na *Internet*, verifiquei que foi proferida sentença nos autos originários, julgando improcedente o pedido formulado na inicial, tendo, inclusive, sido interposto recurso de apelação pelo ora agravante em face daquele *decisum*, igualmente não provido e já transitado em julgado.

A prolação da sentença nos autos originários, com trânsito em julgado, resulta na perda superveniente de interesse no agravo de instrumento, considerando que a decisão provisória impugnada foi substituída por aquela, de caráter terminativo.

Por esses fundamentos, com fulcro no inciso III do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, **não conheço do agravo de instrumento.**

Decorridos os prazos recursais sem manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 11 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5023882-17.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: WAGNER DE JESUS FREITAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5023332-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CARLOS CESAR DONATO

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA SANTOS MARTINS PEREIRA - SP282230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015552-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA - SP269447-N
AGRAVADO: VALDOMIRO ROSA CASSIANO
Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação do r. despacho ID 90634215, pratico este ato meramente ordinatório para que a parte agravada seja devidamente intimada do supracitado despacho abaixo transcrito.

“DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2019.”

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020122-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELA RICHARIBEIRO FERREIRA - SP415772-N
AGRAVADO: AUGUSTO BORINI
Advogado do(a) AGRAVADO: EDER BATISTA CONTI DA SILVA - SP307844-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013662-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: RIDOLFINVESTASSESSORIA EMPRESARIAL EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO FERRARINI FERNANDES - SP158256
AGRAVADO: HAMILTON DAS GRACAS MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO ALVES DE MOURA - SP212750-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RIDOLFINVESTASSESSORIA EMPRESARIAL EIRELI contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, indeferiu a expedição de alvará de levantamento, ao fundamento de que já houve o depósito do valor do precatório com as benesses dos parágrafos 2º e 3º, do artigo 100, da CF, determinando que os valores sejam disponibilizados, por alvará, ao cedente, que poderá ser cobrados, de acordo com as obrigações voluntariamente pactuadas.

Sustenta, em síntese, que a decisão é contrária ao que foi decidido anteriormente nos autos, em que houve a homologação da cessão de crédito, com a conversão do depósito para conta vinculado ao Juízo para posterior expedição de alvará de levantamento em favor do cessionário, ora agravante. Requer, de plano, a antecipação da tutela recursal, para que seja obstada a expedição de alvará de levantamento judicial ao agravado.

Decido.

Custas recolhidas.

O agravante, terceiro interessado, é cessionário do crédito decorrente do Ofício Precatório nº 20170038385.

Como efeito, o artigo 114 da Lei nº 8.213/91 proíbe taxativamente a cessão de créditos decorrentes de benefícios previdenciários.

Com a promulgação, em 13 de setembro de 2000, da Emenda Constitucional nº 30, houve a inclusão, no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), do artigo 78, que veda a cessão de precatórios de natureza alimentar, *ipsis litteris*:

"Art. 78. Ressalvados os créditos definidos em lei como de pequeno valor, os de natureza alimentícia, os de que trata o art. 33 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e suas complementações e os que já tiverem os seus respectivos recursos liberados ou depositados em juízo, os precatórios pendentes na data de promulgação desta Emenda e os que decorram de ações iniciais ajuizadas até 31 de dezembro de 1999 serão liquidados pelo seu valor real, em moeda corrente, acrescido de juros legais, em prestações anuais, iguais e sucessivas, no prazo máximo de dez anos, permitida a cessão dos créditos."

Embora vedada a cessão de crédito de precatório de natureza alimentar, a edição da Emenda Constitucional nº 62/2009 alterou o artigo 100 da Constituição Federal, inserindo os parágrafos 13 e 14, dispondo sobre a cessão de créditos em precatório, modificando a situação, *ipsis verbis*:

"§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º."

§ 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após comunicação, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora."

Dessa forma, após a EC nº 62/2009, não há qualquer restrição à cessão de crédito de precatório de natureza alimentar, pois o § 13 do artigo 100 da Constituição Federal, por ela incluído, ao dispor acerca da cessão de créditos em precatório, nada menciona acerca de sua natureza, constando somente a ressalva da não aplicação ao cessionário do benefício da ordem de preferência contido nos parágrafos 2º e 3º do mesmo artigo, de forma que, uma vez feita a cessão, o precatório perde a natureza alimentar, não lhe sendo aplicada qualquer vantagem na ordem de pagamento.

E, para corroborar, sendo o benefício da ordem de preferência aplicável somente aos precatórios de natureza alimentar, a inclusão da ressalva do aludido parágrafo 13, de que não se estende ao cessionário tal benefício, leva à constatação de que não há qualquer óbice à cessão de créditos em precatórios dessa espécie.

Nesse sentido a orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO DO CESSIONÁRIO. POSSIBILIDADE.

I. No julgamento do REsp 1.091.443/SP, representativo da controvérsia, a Corte Especial do STJ deliberou que, "em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuência do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC). 'Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto' (AgRg nos EREsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010). Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade" (STJ, REsp 1.102.473/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 27/08/2012)

II. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1.104.018/RS, Agravo Regimental no Recurso Especial 2008/0247026-1, Sexta Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Julgado: 07/02/2013, DJe 25/04/2013)

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. PROCESSO CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OPOSIÇÃO DO CEDENTE. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 567, II, DO CPC. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009.

1. Em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuência do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC).

2. "Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto" (AgRg nos EREsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010)

3. Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1.091.443 / SP - Recurso Especial 2008/0217686-7 - Corte Especial - Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - Julgado: 02/05/2012 - DJe 29/05/2012)

Na esfera administrativa, a Resolução nº 458/2017 do E. Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, estabelece que:

"Art. 19. O credor poderá ceder a terceiros, total ou parcialmente, seus créditos em requisições de pagamento, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 100 da Constituição Federal.

§ 1º A cessão de créditos em requisição de pagamento somente alcança o valor disponível, entendido este como o valor líquido após incidência de contribuição para o PSS, penhora, destaque de honorários contratuais, compensação deferida até 25 de março de 2015 e cessão anterior, se houver.

§ 2º No caso de cessão total do valor líquido, o valor do PSS deverá ser requisitado em favor do beneficiário original.

Art. 20. Havendo cessão de crédito, a mudança de beneficiário na requisição somente ocorrerá se o cessionário juntar aos autos da execução o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório pelo juiz da execução.

Art. 21. Havendo cessão total ou parcial de crédito após a apresentação do ofício requisitório, o juiz da execução comunicará o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores integralmente requisitados à sua disposição com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente.

Art. 22. A cessão de crédito não transforma em alimentar um crédito comum nem altera a modalidade de precatório para requisição de pequeno valor.

Art. 23. Os valores do cedente e do cessionário, em caso de cessão parcial, deverão ser solicitados no mesmo ofício requisitório, em campo próprio ou por outro meio que permita a vinculação.

Art. 24. Quando se tratar de precatório com contribuição para o PSS, a cessão de crédito será sempre parcial e se limitará ao valor líquido da requisição, considerado como tal o valor bruto dela, descontada a contribuição para o PSS."

Depreende-se, assim, que é plenamente possível a cessão de crédito judicial após a apresentação do ofício requisitório do precatório ao Tribunal, cabendo ao cessionário comunicá-la ao Juízo da Execução.

Saliento que a ocorrência da cessão do crédito judicial pode ser procedida antes ou depois da expedição do precatório, não sendo necessária a habilitação do novo credor nos autos.

A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. CESSÃO DE CRÉDITO. PRECATÓRIO. NATUREZA ALIMENTAR. POSSIBILIDADE.

1. A Emenda Constitucional 62/2009 possibilitou a cessão de crédito de precatório, com a inserção dos parágrafos 13 e 14 ao artigo 100.

2. A Resolução nº 458/2017 do Conselho da Justiça Federal, prevê a possibilidade da cessão de crédito a terceiros, estabelecendo os critérios e providências a serem tomadas para a formalização do ato. Conforme artigo 21, mesmo após a apresentação do requisitório, não há impedimento para a expedição de alvará em nome da cessionária.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5013630-52.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 17/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/09/2019)

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DO CRÉDITO. POSSIBILIDADE.

I - Nos termos do art. 100, parágrafos 13 e 14, da CF/88, com as alterações introduzidas pela EC 62, de 09/12/2009, tornou-se plenamente possível a cessão de crédito de natureza comum ou alimentar, não havendo qualquer restrição. Entretanto, ocorrendo a cessão, o precatório perde a natureza alimentar e não se aplica ao cessionário qualquer vantagem na ordem de pagamento prevista nos parágrafos 2º e 3º do art. 100 da CF/88.

II - Mesmo depois da apresentação do ofício requisitório ao Tribunal, é plenamente possível a cessão de crédito judicial, cabendo ao cessionário comunicá-la ao juízo da execução para fins de cumprimento do disposto no art. 22 da Resolução 405/2016 do CJF.

III - No caso, a cessionária, ora agravante, comprovou a cessão do crédito relativo ao Precatório nº 2015.0116582, equivalente ao valor devido ao autor da ação originária, e comunicou ao Juízo de origem a cessão do crédito.

IV - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590703 - 0020296-62.2016.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO OTAVIO PORT, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CESSÃO DE CRÉDITO. PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE.

I - A cessão de créditos judiciais inscritos em precatório está prevista nos §§ 13 e 14 do artigo 100 da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 62/2009, e regulamentada pela Resolução nº 405/2016 do Conselho da Justiça Federal.

II - Ao dispor sobre a cessão de créditos em precatório, referido dispositivo constitucional não fez menção acerca de sua natureza, concluindo-se que não há qualquer restrição à natureza alimentar.

III - Cumpridas pela cessionária as diligências previstas na Resolução nº 405/2016 do Conselho da Justiça Federal, cabe ao juízo da execução comunicar o fato a este Tribunal para que quando do pagamento dos precatórios em questão, coloque os valores requisitados em conta à sua ordem para possibilitar a liberação do crédito cedido diretamente à cessionária por meio de alvará de levantamento.

IV - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594151 - 0001313-78.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2017)

In casu, verifico que o contrato de cessão de crédito foi apresentado após a expedição do precatório, de modo que compete ao cessionário informar a cessão ao Juízo da Execução para que este comunique a ocorrência ao Tribunal para que, quando do pagamento do precatório em questão, coloque os valores requisitados em conta à sua ordem para possibilitar a liberação do crédito cedido diretamente ao cessionário por meio de alvará de levantamento, consoante o disposto no artigo 22 da referida Resolução.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021782-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: JOAO CARLOS ESTEVAM DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATIELE HENRIQUES CASTANHEIRA - SP406145, LUNA DE ALMEIDA PALMA - SP415477-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

1. **ID90140238**: A parte agravante está dispensada do recolhimento de custas, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (ID89922581, pág. 45-49).

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID89922581, págs. 45).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa.

Instruiu o recurso com documentos médicos, que, segundo alega, atestam que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Na hipótese dos autos, tenho que os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela recursal não estão presentes.

Com efeito, nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “*A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso, embora esteja comprovada a condição de segurada, quando do requerimento administrativo, em 18/04/2019, a parte autora, nessa ocasião, ainda não havia cumprido a carência exigida para a obtenção do benefício vindicado, como se vê do ID89922581, págs. 18-19.

Ausente, pois, o *fumus boni iuris*.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS NO CASO CONCRETO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Considerada a natureza das moléstias da agravante e os demais elementos constantes dos autos, necessária a dilação probatória para elaboração de laudo médico oficial.

- Agravo de instrumento improvido.

(AI nº 0015431-16.2004.4.03.0000, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DE 23/06/2009)

Comtais considerações, INDEFIRO o efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão.

Comunique-se ao juízo *a quo* e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024232-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
AGRAVADO: PAULO ANDRE DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O agravante sustenta, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada, no que se refere a impossibilidade de pagamento de benefício por incapacidade no período em que a parte agravada verteu contribuições para o INSS.

Nesse passo, pede a reforma da decisão recorrida, bem como a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, malgrado tenha o agravante pleiteado a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, não se alegou, tampouco se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Friso, por fim, que, a princípio, não é o caso de se determinar a suspensão do presente recurso, tampouco o feito de origem, pois, malgrado o tema aqui debatido tem sido afetado pelo C. STJ, certo é que a Corte Superior, ao determinar a suspensão dos feitos que versem sobre tal matéria, expressamente ressaltou que tal suspensão não seria cabível na fase de cumprimento de sentença, o que se verifica *in casu*.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66121/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000104-56.2008.4.03.6122/SP

	2008.61.22.000104-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ ESPOSITO
ADVOGADO	:	SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00001045620084036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0016800-47.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.016800-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	GERVASIO TEIXEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00168004720094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016803-02.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.016803-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	FERNANDA MATTAR FURTADO SURIANI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARLENE CAETANO DE MORAIS
ADVOGADO	:	SP138058 RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro(a)
CODINOME	:	MARLENE CAETANO DE MORAES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ->SP
No. ORIG.	:	00168030220094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010149-28.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.010149-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	ADAO BARBOSA SOARES
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ADAO BARBOSA SOARES
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00101492820114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002661-85.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.002661-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	VALDEMAR FRANCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP088887 SANDRA REGINA BUENO FRANCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00026618520124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009151-26.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.009151-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	MARIA CRISTINA DE LIMA CAMARGO
ADVOGADO	:	SP114793 JOSE CARLOS GRACA
SUCEDIDO(A)	:	JOSE ADALTO DE CAMARGO falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00091512620124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000571-47.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.000571-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	DANIEL ARAZIN
ADVOGADO	:	SP245009 TIAGO SERAFIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00005714720134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.
TORU YAMAMOTO

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003838-27.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.003838-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	RAIMUNDO FERNANDES DE ALENCAR
ADVOGADO	:	SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	RAIMUNDO FERNANDES DE ALENCAR
ADVOGADO	:	SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ >26ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00038382720134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017044-90.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.017044-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS FUNCHO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	00050074320148260596 1 Vr SERRANA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018450-49.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.018450-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	WILSON MACHADO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRANA SP
No. ORIG.	:	00000370520118260596 1 Vr SERRANA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018451-34.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.018451-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	EDIBERTO PINHEIRO FORTES
ADVOGADO	:	SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDIBERTO PINHEIRO FORTES
ADVOGADO	:	SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00017648220098260300 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002436-53.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.002436-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PEDRO BRAZ DE JESUS SOARES
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA I VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG.	:	00042466720148260222 1 Vr GUARIBA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006385-85.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006385-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CARLOS DONISETE ALTHEMAN
ADVOGADO	:	SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
No. ORIG.	:	14.00.00028-9 2 Vr AMPARO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.
TORU YAMAMOTO

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009101-85.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009101-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
APELADO(A)	:	GILDO TAVARES DE LIMA
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG.	:	11.00.00147-1 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009362-50.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009362-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	MARILU APARECIDA DOS SANTOS SCARLASSARA
ADVOGADO	:	SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
No. ORIG.	:	10001313320178260431 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011237-55.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011237-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
APELADO(A)	:	JULIO CESAR BORGES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
No. ORIG.	:	15.00.00048-0 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011404-72.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011404-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	WILSON REIS
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG.	:	10.00.00029-7 1 Vr GUARIBA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL N° 0012053-37.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012053-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	NANCI APARECIDA MONTANHA BARBOZA
ADVOGADO	:	SP229079 EMILIANO AURELIO FAUSTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10017935920168260498 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL N° 0015965-42.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015965-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANTONIO LUIS CORREA
ADVOGADO	:	SP171349B HELVIO CAGLIARI
No. ORIG.	:	10013527020168260242 2 Vr IGARAPAVA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **21 de outubro de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5003126-73.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL HIPOLITO GALIETA

Advogado do(a) APELADO: MARIA JOSE ALVES - MG95633-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dê-se vista à parte autora e ao INSS a fim de que se manifestem acerca dos embargos de declaração opostos por ambas as partes (doc. 89937262 e doc. 89993057), nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC. Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006239-10.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA AMELIA SEVERIANO DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada, em **14/9/18**, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, concedido em **3/9/07** (DIB em 21/6/07).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ter ocorrido a decadência.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, com relação ao prazo decadencial previsto no art. 103, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, vinha eu adotando o posicionamento no sentido de que tal alteração não se aplicava aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, por ser defeso atribuir-se efeitos retroativos à norma invocada. Isto porque qualquer restrição trazida por norma superveniente deveria respeitar situações pretéritas.

No entanto, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 16/10/13, nos autos da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 626.489**, de Relatoria do E. Ministro Luís Roberto Barroso, deu provimento ao recurso extraordinário do INSS para reformar a decisão prolatada pela Turma Recursal dos Juizados Especiais de Sergipe e manter a sentença proferida no feito nº 2009.85.00.502418-05, a qual havia reconhecido a ocorrência da decadência para se pleitear a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário concedido antes do advento da MP nº 1.523, de 28/6/97, convertida na Lei nº 9.528/97.

Outrossim, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 28/11/12, nos autos do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.326.114/SC**, de Relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial pode ser aplicado aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência dos dispositivos legais acima mencionados, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/91, COM REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: 'É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.'

(...)

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que 'o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)' (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

(...)

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, REsp. nº 1.326.114/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 28/11/12, por maioria, DJe 13/5/13).

Assim, considerando a orientação jurisprudencial supramencionada e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento acima indicado.

Quadra acrescentar que o prazo de 10 anos foi reduzido para 5 anos pela Medida Provisória nº 1.663-15/98 (convertida na Lei nº 9.711/98), sendo que a Medida Provisória nº 138/03 (convertida na Lei nº 10.839/04), restabeleceu o prazo de 10 anos.

Dessa forma, relativamente aos benefícios previdenciários concedidos no período anterior ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a contagem do prazo decadencial inicia-se em **1º de agosto de 1997**. No que tange aos benefícios previdenciários concedidos após essa data, a contagem tem início a partir do primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Passo à análise do caso concreto.

O benefício previdenciário da parte autora foi concedido em **3/9/07** (ID 89894183), tendo sido apresentado somente em **9/3/18** (ID 89894184) o pedido de revisão administrativa, mediante a inclusão aos salários de contribuição dos valores recebidos a título de vale-alimentação. A presente ação foi ajuizada em 14/9/18. Desse modo, não havendo nos autos nenhuma notícia no sentido de que houve pedido de revisão na esfera administrativa no prazo legal, deve ser reconhecida a ocorrência da decadência.

Outrossim, ainda que apenas em 18/12/2007 "*foi reconhecida a natureza salarial do Ticket, deixando a empresa de informar na GFIP as contribuições dos períodos anteriores*" (ID 89894183, grifos meus), já teria ocorrido a decadência, tendo em vista que o pedido de revisão administrativa foi formulado somente em 9/3/18.

Ante o exposto, e nos termos do art. 932, do CPC, nego provimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 1º de outubro de 2019.

NEWTON DE LUCCA

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006207-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAO GONCALVES DE MELO
Advogado do(a) APELADO: ROSANI DAL SOTO SANTOS - MS12645-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática que, nos autos da ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana, determinou a suspensão do presente feito.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a obscuridade da R. decisão monocrática no tocante à suspensão do processo.

Requer seja sanado o vício apontado, com o provimento do recurso, para determinar o prosseguimento do feito.

É o breve relatório.

Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material.

Inicialmente, observo que foi determinado o sobrestamento do feito em 28/3/19 (doc. 45847013), em razão da decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no **Recurso Especial nº 1.788.404/RS e 1.674.221/SP**.

Ocorre que, em 14/8/19, houve o julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça, publicado em 4/9/19, **do Recurso Especial 1.788.404/RS**, decidindo que *o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*

Nesse contexto, deve ser levantado o sobrestamento determinado (doc. 45847013).

Ante o exposto, determino o levantamento da suspensão do feito determinado (doc. 45847013) e julgo prejudicados os embargos de declaração.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, **voltemos autos conclusos para a análise da apelação e oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.**
Int.

São Paulo, 1º de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788748-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO DE SOUZA JACINTO
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a devolução ou não de valores recebidos de boa-fé.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.381.734-RN**: "*Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*" Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000398-02.2016.4.03.6103
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOAO GONCALVES QUIRINO
Advogados do(a) APELANTE: JULIANA FRANCO MACIEL - SP235021-A, THAIS DE ALMEIDA GONCALVES CAPELETTI - SP339538-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática que, nos autos da ação visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, determinou a suspensão do presente feito, em razão da decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.727.063/SP.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a obscuridade da R. decisão monocrática no tocante ao sobrestamento do feito, uma vez que a hipótese em apreço não se enquadra no Repetitivo do C. STJ (Tema 995) e

- que, no caso dos autos, o autor requereu o reconhecimento do tempo, com a reafirmação da DER, caso necessário, para 18/11/15, não havendo pedido de cômputo de período posterior ao ajuizamento da ação.

Requer seja sanado o vício apontado, com o provimento do recurso, para determinar o prosseguimento do feito.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto.

Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Como feito, observo que o V. aresto foi obscuro ao analisar a matéria relativa ao sobrestamento do feito e ao pedido inicial, motivo pelo qual passo a apreciar as referidas matérias.

Compulsando os autos, observo que o autor requereu a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividades especiais, com reafirmação da DER para 18/11/15, não computando período posterior ao ajuizamento da ação, ocorrido em 2016.

Dessa forma, não havendo, no presente caso, a discussão acerca da possibilidade (ou não) de reafirmação da DER (data da entrada do requerimento), **computando-se período posterior ao ajuizamento da ação**, para fins de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário, deve ser levantado o sobrestamento determinado em 15/2/19 (doc. 27514317).

Ante o exposto, dou provimento aos embargos de declaração da parte autora, sanando o vício apontado, para determinar o levantamento da suspensão do feito, na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, **voltem os autos conclusos para a análise da apelação e oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.**
Int.

São Paulo, 1º de outubro de 2019

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001624-59.2018.4.03.6107
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOAO FRANCISCO PAES
Advogados do(a) APELADO: ARIADNE PERUZZO GONCALVES CANOLA - SP149626-A, EDUARDO FABIAN CANOLA - SP144341-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo (5/8/11), acrescido de correção monetária e juros moratórios nos termos do Manual da Justiça Federal.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo em síntese:

Preliminarmente:

- a apresentação de proposta de acordo, para aplicação da Lei nº 11.960/09 nos índices de correção monetária.

No mérito:

- a aplicação da Lei nº 11.960/09 nos critérios de correção monetária e juros moratórios.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora recusou a proposta de acordo e requereu a majoração dos honorários advocatícios recursais e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não merece prosperar o pedido formulado pela parte autora de majoração dos honorários advocatícios recursais (art. 85, §11, do CPC/15), tendo em vista que a apelação da autarquia foi parcialmente provida, não caracterizando recurso meramente protelatório, sendo que a matéria recorrida encontra-se, a propósito, pendente de análise no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, conforme Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Outrossim, o art. 927, inc. III, do CPC/15, dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos, motivo pelo qual devem ser adotados os parâmetros fixados no precedente acima mencionado.

Quadra ressaltar não ser necessário aguardar-se o trânsito em julgado de acórdão proferido em recurso repetitivo para que se possa aplicar a orientação firmada aos demais recursos (STJ, 1ª Seção, AgInt. no REsp. nº 1.422.271/SC, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 14/8/16, vU, DJe 20/9/16).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "*Curso de Direito Processual Civil*", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."* (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a correção monetária e os juros moratórios na forma acima indicada, não conheço da remessa oficial e indefiro os honorários advocatícios recursais.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008248-90.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARCELLUS MARGARINO DE ANDRADE DALLAPRIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 1330/2950

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCELLUS MARGARINO DE ANDRADE DALLA PRIA
Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute sobre o termo inicial do prazo prescricional nas ações pleiteando a readequação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.761.874-SC: “*Delimitação da controvérsia, para fins de afetação da matéria ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 1.036, caput e § 1º, do CPC/2015: Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública*”, havendo determinação para “suspender a tramitação de processos em todo território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

NEWTON DE LUCCA

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002004-48.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: PAULO TABORDA
Advogado do(a) APELADO: SERGIO BOLIVAR GHISOLFI - SP189089-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a “*declaração judicial de averbação das seguintes competências para efeitos de composição de carência e tempo de contribuição: 06/2003, 03/2005, 11/2005, 01/2006 até 04/2006, 06/2006, 08/2006 até 09/2006, 11/2006 e 02/2007 até 06/2011; A revisão da aposentadoria por tempo de contribuição do autor para que sejam incluídas as competências não consideradas*”, bem como “*A revisão do cálculo do salário-de-benefício e do valor da RMI incluindo as competências afastadas com o pagamento dos valores não direcionados ao postulante desde a DER em 11/04/2012 compensando eventuais valores já pagos*” (ID 40255071).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou **procedente o pedido**, para “(a) reconhecer as competências vertidas na qualidade de contribuinte individual entre 06/2003; 03/2005; 11/2005; 01/2006 a 04/2006; 06/2006; 08/2006; 11/2006 e 02/2007 a 06/2011; b) condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral com 39 anos, 10 meses e 05 dias (NB 42/159.844.584-4, DER em 18.04.2012), nos termos da fundamentação” (ID 40255125). Determinou o pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e dos juros de mora, “com observância do quanto decidido em recursos repetitivos pelo Supremo Tribunal Federal (RE 870.947, tema 810) e pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.495.146/MG, tema 905), com referência a valores de natureza não tributária e previdenciária. Isto é: (a) adota-se para fins de correção monetária o INPC a partir da vigência da Lei n. 11.430/06, que incluiu o artigo 41-A na Lei n. 8.213/91; e (b) incidem juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, na forma do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09” (ID 40255125). Os honorários advocatícios foram arbitrados “no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a presente data” (ID 40255125).

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

Preliminarmente:

- a necessidade de a R. sentença ser submetida ao duplo grau obrigatório.

No mérito:

- a aplicação da Lei nº 11.960/09 nos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, quanto à sujeição da sentença ao duplo grau de jurisdição por ser ilíquida, observo que líquida é a sentença cujo *quantum debeat* pode ser obtido por meros cálculos aritméticos, sem a necessidade de nova fase de produção de provas ou de atividade cognitiva futura que venha a complementar o título judicial. Neste sentido, explica Cândido Rangel Dinamarco: "*Liquidez é o conhecimento da quantidade de bens devidos ao credor. Uma obrigação é líquida (a) quando já se encontra perfeitamente determinada a quantidade dos bens que lhe constituem o objeto ou (b) quando essa quantidade é determinável mediante a realização de meros cálculos aritméticos, sempre sem a necessidade de buscar elementos ou provas necessários ao conhecimento do quantum. O estado de determinação da quantidade de bens devidos resulta desde logo do título que representa o direito ou mesmo lhe dá origem, ou será atingido mediante providências inerentes ao incidente de liquidação de sentença (arts. 475-A ss.); quando o valor de obrigação reconhecida em sentença ou em título extrajudicial é determinável por mero cálculo, não há iliquidez, nem é necessária liquidação alguma, bastando ao credor a elaboração da memória de cálculo indicada nos arts. 475-B e 614, inc. II, do Código de Processo Civil. (Instituições de Direito Processual Civil, vol. IV, 3ª ed., rev. e atual., São Paulo: Malheiros, 2009, pp. 231/232 e 235, grifos meus)*

Inviável, portanto, acolher a interpretação conferida pelo recorrente ao conceito de sentença ilíquida.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Outrossim, o art. 927, inc. III, do CPC/15, dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos, motivo pelo qual devem ser adotados os parâmetros fixados no precedente acima mencionado.

Quadra ressaltar, ainda, não ser necessário aguardar-se o trânsito em julgado de decisão proferida pelo C. STF nos autos do RE nº 870.948 para que se possa aplicar a orientação fixada aos demais recursos, conforme decisão do E. Ministro Celso de Mello do C. STF na Reclamação nº 30996 TP/SP, de 9/8/18.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a correção monetária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 1º de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024790-74.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MILTON MIRANDA DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ARTUR MARCHIONI - SP426541, JULIO MARCHIONI - SP347542-N, MAURO MARCHIONI - SP31802-N, MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N, NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Providencie o agravante, no prazo de cinco dias, com fundamento no art. 932, parágrafo único, do CPC, sob pena de não conhecimento do recurso, a cópia das fls. 9/30 dos autos subjacentes, bem como da certidão de intimação da decisão recorrida.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003003-98.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: FLAVIO GUARIGLIA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A, EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 45324718: Determino o levantamento do sobrestamento. A matéria relativa à prescrição quinquenal será analisada por ocasião do julgamento do recurso.

Voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito empauta de julgamento. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006516-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MATILDE APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDEVANO CANDIDO DA SILVA - MS18187-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Consoante já despachei em id 45552467, não se faz possível consulta ao processo de origem, na forma do artigo 1.017, parágrafo 5º, do CPC, considerando que a *actio* fora proposta no Foro de Paraíba/MS, cujo sistema eletrônico não se comunica como utilizado neste TRF.

Pelo petição id 51220605, a parte agravante não trouxe cópias das seguintes peças processuais do feito originário, então solicitadas: apelações/contrarrazões, sentença/acórdão.

Converto o julgamento em diligência, a fim de determinar a intimação da parte agravante para que traga as cópias dos aludidos documentos indispensáveis e necessários à comprovação das alegações recursais (incisos I e II do artigo 1.017 do NCPC), sob pena de preclusão.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Intime-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012499-54.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALMIR CONCEICAO SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLEONICE MONTENEGRO SOARES ABBATEPIETRO MORALES - SP194729-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de labor exercidos em atividade especial, conversão em tempo de serviço comum e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Deferidos benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do protocolo administrativo sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou aduzindo que não restou comprovada a especialidade dos períodos reconhecidos, tampouco os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 17/06/1975 a 01/08/1980, 01/08/1980 a 31/08/1981, 04/09/1981 a 15/07/1983, 28/04/2000 a 27/01/2002 e 02/01/2012 a 04/03/2015, laborados em atividade dita especial.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Pois bem. Para comprovação da atividade insalubre nos períodos de 17/06/1975 a 01/08/1980, 01/08/1980 a 31/08/1981, 04/09/1981 a 15/07/1983, 28/04/2000 a 27/01/2002 e 02/01/2012 a 04/03/2015 foram acostados aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários e CTPS que demonstram que o autor laborou como vigilante, atividade equiparada àquelas categorias profissionais elencadas no quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, código 2.5.7.

Nesse diapasão, a despeito da ausência de agentes agressores no PPP, entendo que no presente caso ainda deve ser aferida a caracterização de atividade especial em decorrência da exposição contínua do autor ao risco de morte inerente ao exercício de suas funções como "vigilante".

Isso porque, faz-se necessário considerar a especificidade das condições laborais vivenciadas cotidianamente pelos profissionais atuantes na área de vigilância patrimonial, eis que os riscos de morte e lesão grave à sua integridade física são inerentes ao mero exercício das funções, tendo em vista a clara potencialidade de enfrentamentos armados com roubadores, circunstâncias dificilmente consideradas pelos profissionais habilitados para a elaboração dos laudos periciais e perfis profissiográficos previdenciários.

Sendo assim, entendo que, no caso de segurados, comprovadamente atuantes como vigias patrimoniais, há de se reconhecer a caracterização de atividade especial, inclusive, após 10.12.1997 (início de vigência da Lei n.º 9.032/95), a despeito da ausência de certificação expressa da insalubridade em eventual laudo técnico e/ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Nesse sentido, colaciono recente julgado proferido por esta E. Corte:

"Ademais, realço que não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei n.º 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo.

Por derradeiro, considerando que, na função de vigia, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional e que a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, entendo desnecessário a exigência de se comprovar esse trabalho especial mediante laudo técnico e/ou perfil profissiográfico previdenciário - PPP, após 10.12.1997." (TRF3 - AC n.º 2013.61.22.000341-1/SP - Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro - j. 29.09.2015).

No mesmo sentido, confira-se: (TRF3 - AC n.º 2011.03.99.006679-0 - Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan - j. 17.09.2015).

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão em comum, os períodos de 17/06/1975 a 01/08/1980, 01/08/1980 a 31/08/1981, 04/09/1981 a 15/07/1983, 28/04/2000 a 27/01/2002 e 02/01/2012 a 04/03/2015,

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher:

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comum, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios da correção monetária e dos juros de mora. Mantida, no mais, a sentença.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025071-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: S. L. B.
REPRESENTANTE: THAISA JULIANA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIGIA CAROLINE PINI GONCALVES - SP374783,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Sophia Lyndsey Bonifácio contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Itápolis/SP que, nos autos do processo n.º 1002133-88.2019.8.26.0274, indeferiu o pedido tutela de urgência, objetivando a implantação do benefício assistencial (art. 203, inc. V, da CF).

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito da agravante.

Isso porque, inexistente nos autos o estudo social que comprove o requisito previsto no art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, sendo necessária a realização de dilação probatória.

Assim, à míngua de instrução robusta e adequada, o deferimento da tutela torna-se de todo inviabilizado.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência à agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta. Após, ao MPF.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009771-40.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: GERALDO SOARES DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: PETERSON PADOVANI - SP 183598-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo (25/7/14), acrescido de correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e de juros moratórios nos termos da lei.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo em síntese:

Preliminarmente:

- a apresentação de proposta de acordo, para aplicação da Lei nº 11.960/09 na correção monetária.

No mérito:

- a aplicação da Lei nº 11.960/09 nos critérios de correção monetária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, fica prejudicada a proposta de acordo, haja vista que a parte autora, devidamente intimada, não se pronunciou a respeito da mesma.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947**.

Outrossim, o art. 927, inc. III, do CPC/15, dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos, motivo pelo qual devem ser adotados os parâmetros fixados no precedente acima mencionado.

Quadra ressaltar não ser necessário aguardar-se o trânsito em julgado de acórdão proferido em recurso repetitivo para que se possa aplicar a orientação firmada aos demais recursos (STJ, 1ª Seção, AgInt. no REsp. nº 1.422.271/SC, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 14/8/16, vU, DJe 20/9/16).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a correção monetária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023518-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: LUIS ANTONIO IGOMER DE RESENDE

CURADOR: JOANA DE REZENDE MACIEL

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA CRISTINA MACHADO ABELO - SP265851-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Miguelópolis/SP que, nos autos do processo nº 1001009-30.2019.8.26.0352, deferiu o pedido de tutela de urgência, objetivando a implantação de pensão por morte.

Afirma a autarquia que *“a pensão por morte somente será devida ao filho cuja invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos”*. (doc. nº 90.346.938, p. 7)

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, o art. 16, inc. I, da Lei nº 8.213/91 não exige que a invalidez do filho seja cumulativamente comprovada com o requisito etário -- como pretende o agravante --, bastando que a demonstração daquela ocorra na data do óbito.

Nesse sentido, transcrevo o precedente abaixo, *in verbis*:

“ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR. INVALIDEZ PRECEDENTE AO ÓBITO DO INSTITUIDOR. CONFIRMAÇÃO. DIFICULDADE DE FIXAÇÃO DE UM TERMO ESPECÍFICO. BENEFÍCIO DE NATUREZA CONTRIBUTIVA.

1. A orientação adotada na origem está consentânea com a jurisprudência desta Corte no sentido de que a invalidez deve anteceder o óbito do instituidor para que o filho inválido tenha direito à pensão por morte. Precedentes.

2. A fixação do período em que tem origem a incapacidade mental para deferimento da pensão ao filho inválido é essencial para o exame do direito ao benefício. Diante das peculiaridades trazidas nos autos e da natureza contributiva do benefício, tem-se, no caso específico, a incapacidade como preexistente ao óbito do instituidor.

3. Recurso especial provido.”

Saliente-se que, relativamente à demonstração dos demais requisitos, não se insurgiu o INSS.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se o agravado para apresentar resposta. Após, dê-se vista ao MPF.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021736-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: JOSE ROJO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ RAMOS DA SILVA - SP161753
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por José Rojo contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Vinhedo/SP que, nos autos do processo n.º 0002662-70.2018.8.26.0659, revogou os benefícios da assistência judiciária gratuita e condenou a parte ao pagamento dos honorários.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, não merece prosperar a alegação de que o valor a receber decorrente da execução do título executivo judicial teria o condão de revogar os benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos à parte autora. A quantia a ser recebida pelo exequente refere-se a parcelas atrasadas de *verba alimentar* que deveriam ter sido pagas mensalmente pela autarquia. O simples fato de receber acumuladamente o valor não pago ao longo dos anos não consubstancia, por si só, alteração da situação econômica do segurado a justificar a revogação da gratuidade. Trata-se de mera recomposição do prejuízo suportado pelo segurado em decorrência da inadimplência do INSS.

Quanto ao perigo de dano, considerando-se a fase em que se encontra o processo subjacente, mostra-se prudente preservar o direito do recorrente, em risco pelo iminente pagamento dos valores em discussão.

Dessa forma, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência ao agravante. Comunique-se. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5024808-95.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: JOSE VALENTIM LUCATELLI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA MERLIN DA SILVA - SP404332-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Valentim Lucatelli contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Cerquillo/SP que, nos autos do processo nº 1000775-14.2019.8.26.0137, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Assevera o recorrente que “*para concessão da justiça gratuita não é necessário caráter de miserabilidade do requerente, pois a simples afirmação da parte no sentido de que não está em condições de pagar as custas do processo sem prejuízo do próprio sustento ou da família já é suficiente, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50.*” (doc. nº 90.615.425, p. 3)

Não há como dar seguimento ao recurso.

O exame dos autos revela que, em 27/05/2019, o Juízo *a quo* proferiu decisão, no sentido de que “*há elementos suficientes para afastar a presunção*” de hipossuficiência, de modo que necessária a juntada de documentos.

Devidamente intimado, o agravante apresentou manifestação doc. nº 90.615.431, p. 55, em que requereu o prosseguimento do feito, tendo o magistrado, então, exarado o *decisum* ora recorrido.

Diante desses fatos, sou forçado a reconhecer que a insurgência manifestada no presente agravo -- onde se sustenta que a declaração de hipossuficiência é, por si só, capaz de fundamentar o deferimento da assistência judiciária gratuita -- foi apresentada serodiantemente, uma vez que deveria o agravante, quando intimado da primeira decisão, ter interposto o recurso cabível. Como não procedeu dessa forma, operou-se a preclusão temporal, sendo irremediável reconhecer-se a intempestividade do presente recurso.

Isso posto, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023813-82.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARTIN DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Martin de Oliveira contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José do Rio Preto/SP que, nos autos do processo nº 5000725-98.2017.4.03.6106, “*considerou que o termo inicial do benefício do Recorrente deve ser fixado tomando por base o pedido administrativo formulado em 2006*”. (doc. nº 90.419.445, p. 2)

Afirma o recorrente que “*havia ingressado com outros pedidos anteriormente e o tempo total de serviço reconhecido na ação judicial é suficiente para o reconhecimento ao direito ao benefício nesses pedidos anteriores ao ano de 2006.*” (doc. nº 90.419.445, p. 2)

Não há como dar seguimento ao recurso.

Em 05/10/2017, o Juízo *a quo* proferiu decisão determinando a elaboração de cálculos “*devendo considerar como DIB a data de 09/02/2006*” (doc. nº 3.966.313, p. 3), nos termos do pronunciamento transitado em julgado.

Devidamente intimado, o segurado não interpôs recurso, limitando-se a apresentar a manifestação doc. nº 12.832.975, tendo o magistrado *a quo*, então, proferido a decisão ora recorrida. (doc. nº 20.302.154)

Diante desses fatos, sou forçado a reconhecer que o pedido formulado no presente agravo foi apresentado serodiantemente, uma vez que deveria o agravante, quando intimado da primeira decisão (doc. nº 3.966.313, p. 3), ter interposto o recurso cabível. Como não procedeu dessa forma, operou-se a preclusão temporal, sendo irremediável reconhecer-se a intempestividade do presente recurso.

Isso posto, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025072-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ODETE DE SOUZA LIMA

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra o pronunciamento do Juízo de Direito da Vara Única de Apiaí/SP que, nos autos do processo nº 1001882-60.2018.8.26.0030, julgou “*extinto o presente feito*”. (doc. nº 90.992.939, p. 607)

O recurso não merece conhecimento.

In casu, o recurso emanálise foi interposto contra sentença que julgou extinto o feito, de modo que caberia à parte a interposição de apelação.

Nesse aspecto, confirmam-se as observações de Theotônio Negrão (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, nota 2 ao art. 1.009, 48ª ed., São Paulo: Saraiva, 2017, p. 919):

"Todas as sentenças são apeláveis. E somente elas o são. De acordo com o art. 203 § 1º, 'ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.'"

Acrescento, ademais, que não há como valer-se, *in casu*, do princípio da fungibilidade recursal, pois para a aplicação do referido princípio são necessários dois requisitos: a dúvida objetiva sobre qual o recurso correto a ser interposto e a inexistência de erro grosseiro.

No caso em tela, não se encontra nenhum dos requisitos. Observa-se inexistir, de um lado, nenhuma dúvida quanto ao recurso cabível. Chega-se à conclusão, de outro, que o erro cometido não pode ser considerado escusável, a menos que se releve toda a lógica dos conceitos do processo civil.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023569-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOSE CUPERTINO DOS SANTOS FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por José Cupertino dos Santos Filho contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP, nos autos do processo nº 0000616-69.2014.4.03.6141.

Não há como dar seguimento ao recurso.

Em 17/05/2019, o Juízo *a quo* proferiu decisão e fixou os critérios para a elaboração dos cálculos relativos ao saldo remanescente. (doc. nº 17.433.254)

Devidamente intimado em 23/07/2019 -- conforme se infere do Processo Judicial Eletrônico --, o segurado não interpôs recurso, limitando-se a apresentar a manifestação doc. nº 20.816.312, tendo o magistrado *a quo*, então, proferido a decisão ora recorrida. (doc. nº 20.892.194)

Diante desses fatos, sou forçado a reconhecer que o pedido formulado no presente agravo foi apresentado serodidamente, uma vez que deveria o agravante, quando intimado da primeira decisão (doc. nº 17.433.254), ter interposto o recurso cabível. Como não procedeu dessa forma, operou-se a preclusão temporal, sendo irremediável reconhecer-se a intempetividade do presente recurso.

Isso posto, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003059-63.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CLAUDIO SARRO
Advogado do(a) APELANTE: EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 47920749: Determino o levantamento do sobrestamento. A matéria relativa à prescrição quinquenal será analisada por ocasião do julgamento do recurso.

Voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002802-09.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: HELIO VIDRICH
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 45334178: Determino o levantamento do sobrestamento. A matéria relativa à prescrição quinquenal será analisada por ocasião do julgamento do recurso.

Voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019595-23.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 1344/2950

APELADO: DURVAL MARTINHO
Advogado do(a) APELADO: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 65492539: Determino o levantamento do sobrestamento. A matéria relativa à prescrição quinquenal será analisada por ocasião do julgamento do recurso.

Voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003289-08.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ANTONIO SIQUEIRA FONTES
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 65281301: Determino o levantamento do sobrestamento. A matéria relativa à prescrição quinquenal será analisada por ocasião do julgamento do recurso.

Voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012472-71.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: THEREZINHA DE JESUS PALMA CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 65281299: Determino o levantamento do sobrestamento. A matéria relativa à prescrição quinquenal será analisada por ocasião do julgamento do recurso.

Voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004377-32.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ANTONIO MASCARO

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 38390183: Determino o levantamento do sobrestamento. A matéria relativa à prescrição quinquenal será analisada por ocasião do julgamento do recurso.

Voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000605-18.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MOACIR CECILIO TETILA

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 43585132: Determino o levantamento do sobrestamento. A matéria relativa à prescrição quinquenal será analisada por ocasião do julgamento do recurso.

Voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito empauta de julgamento. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008090-35.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOAO VIEIRA
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 70297075: Determino o levantamento do sobrestamento. A matéria relativa à prescrição quinquenal será analisada por ocasião do julgamento do recurso.

Voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito empauta de julgamento. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001435-47.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSE ANTONIO EIRA
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 50603484: Determino o levantamento do sobrestamento. A matéria relativa à prescrição quinquenal será analisada por ocasião do julgamento do recurso.

Voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito empauta de julgamento. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000887-72.2018.4.03.6134
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ERALDO DE JESUS RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: SORAYAHORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DES PACHO

ID 67996683: Determino o levantamento do sobrestamento. A matéria relativa à prescrição quinquenal será analisada por ocasião do julgamento do recurso.

Voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007814-04.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ESMERALDA UCEDA CIONE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ESMERALDA UCEDA CIONE
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DES PACHO

ID 73261659: Determino o levantamento do sobrestamento. A matéria relativa à prescrição quinquenal será analisada por ocasião do julgamento do recurso.

Voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002764-02.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: OSWALDO BERTI
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino o levantamento do sobrestamento. A matéria relativa à prescrição quinquenal será analisada por ocasião do julgamento do recurso.

Voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito empauta de julgamento. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008121-89.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EIICHI KANASHIRO
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 48321579: Determino o levantamento do sobrestamento. A matéria relativa à prescrição quinquenal será analisada por ocasião do julgamento do recurso.

Voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito empauta de julgamento. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007437-33.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ANTONIO HENRIQUE GUERRA
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 45334177: Determino o levantamento do sobrestamento. A matéria relativa à prescrição quinquenal será analisada por ocasião do julgamento do recurso.

Voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008212-48.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SERGIO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 51692481: Determino o levantamento do sobrestamento. A matéria relativa à prescrição quinquenal será analisada por ocasião do julgamento do recurso.

Voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001395-77.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LAERCIO PAIXAO

Advogado do(a) APELADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 46/086.027.883-2 – DIB 25/10/1990) pela aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Apresentada contestação.

A sentença julgou procedente o pedido formulado pela parte autora para condenar o INSS à revisão do benefício de aposentadoria especial considerando os tetos estabelecidos pela EC 20/98 e EC 41/2003, com implantação da nova renda mensal e o pagamento das diferenças em atraso em razão da revisão operada, observando-se a prescrição de eventuais parcelas anteriores a 29/9/2009. Condenou, ainda, a autarquia a pagar o valor das prestações vencidas com correção monetária e juros de mora, seguindo os indexadores disciplinados no Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. Na forma do artigo 85 do CPC, determinou ao INSS o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do STJ. Custas na forma da lei, observando-se a gratuidade conferida à parte autora e que a autarquia está isenta das custas e emolumentos. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS requer a suspensão da demanda até o trânsito em julgado do RE 870.947/SE que pautará em definitivo a solução da controvérsia sobre a correção monetária. Defende a suspensão com base no artigo 313, inciso II, do CPC. Também sustenta a ilegalidade da Resolução n. 267/2013 do Conselho de Justiça Federal.

Com contrarrazões, remetidos os autos a esta instância.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O mérito não foi impugnado, assim, mantida a condenação imputada à autarquia.

Com relação aos índices de correção monetária e taxas de juros dos valores em atraso, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária: "... quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

O INSS sustenta a impossibilidade de aplicação imediata do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE nº 870.947, em face da ausência de modulação dos efeitos do *decisum* em questão, o que ensejaria o sobrestamento do feito.

Todavia, o posicionamento exarado pelo C. Supremo Tribunal Federal enseja a observância do enunciado da Súmula n.º 568 do C. STJ, *in verbis*:

"O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".

Logo, resta evidenciada a plena adequação da imediata observância do regramento firmado pelo C. STF para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.

Nesse sentido, confira-se: TRF3. AC n.º 2012.61.08.006230-4/SP. Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá. J. 20.03.2017.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia para determinar a observância dos critérios da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

cehy

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025225-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: LAURENI SILVA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N, ALEXANDRE PEREIRA PIFFER - SP220606-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à revisão de seu auxílio-doença, com a inclusão no cálculo do benefício de verbas salariais deferidas em reclamatória trabalhista, determinou que a demandante juntasse aos autos prova do indeferimento administrativo.

Aduz a agravante, em síntese, a não taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC e a urgência da medida. Assevera, ainda, ser desnecessária a prévia provocação administrativa, seja por se tratar de revisão de benefício previdenciário ou porque o entendimento da autarquia é notoriamente contrário a sua postulação.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O novo Código de Processo Civil, em vigor desde 18/03/16, trouxe algumas mudanças relativas às hipóteses de cabimento do agravo de instrumento.

Em seu art. 1.015, dispõe que:

"Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Como se vê, a decisão agravada, que determinou que a demandante apresentasse requerimento administrativo do pedido de revisão de seu benefício, não se encontra no rol do art. 1.015 do CPC, não sendo, portanto, impugnável por meio de agravo de instrumento.

A propósito, os seguintes julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO . AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. I - A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC. II - agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido.(AI 00042465820164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO . ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento , apresentando rol taxativo. 2. A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo. 3. Recurso não conhecido.(AI 00064499020164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO . DECISÃO QUE DECLINOU DE COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ART. 1.015 DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A regra do Art. 1.015 do CPC contempla a interposição de agravo apenas em face das decisões interlocutórias que versam sobre as matérias descritas no referido dispositivo. 2. A irresignação refere-se à decisão em que o Juízo a quo declinou da competência para julgar a demanda; não encontrando a hipótese respaldo legal para impugnação por meio do agravo de instrumento , razão pela qual o recurso não pode ser conhecido. 3. Agravo desprovido.(AI 00067304620164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, anote-se que não se desconhecem as decisões proferidas nos REsp. nº 1696396 e 1704520, que mitigaram a taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. No entanto, esta não é a hipótese dos autos.

Isso posto, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5816474-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: THEREZA CASTRO VIEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO BORTOLOTTI - SP246867-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o recebimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que, preliminarmente, suscita a nulidade da r. sentença. No mérito, afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Da preliminar.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, atestou que a autora é portadora de dor crônica em coluna lombar incidente há cerca de três anos, assim como, dores nos membros com alterações radiológicas de grau leve e sem trazer repercussões na boa e ampla mobilidade nas estruturas do tronco e dos membros, bem como apresenta doenças controladas como diabetes e hipertensão. No entanto, o perito afirmou que não há incapacidade para o labor.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 6 de outubro de 2019.

sfv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006122-33.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOAO ALBERTO RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria (NB 084.434.417-6 – DIB 5/7/1988) com aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Apresentada contestação.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado. Afirmo fazer jus a revisão pleiteada.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS

Discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A decadência não se aplica ao caso em tela. Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.17.002243-1 de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

No caso concreto, o benefício de aposentadoria foi concedido anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988, pois a sua DIB é de 5/7/1988.

Muito se discutiu se a Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354 atingiria aos benefícios tal como da parte autora.

Esta dúvida restou dirimida pela própria Corte Suprema que tem se posicionado no sentido que não existe óbice à incidência dos novos tetos aos benefícios iniciados antes da Constituição Federal.

Nesse passo, no primeiro momento, entendi que a limitação imposta a fim de balizar a procedência ou não do pedido, dependia unicamente da contenção ao menor valor teto. No entanto, reconsiderarei esse posicionamento.

Veja-se que a concessão do benefício em questão (DIB 5/7/1988) deu-se sob a vigência do artigo 23, inciso II do Decreto n. 89.312/84, que estabelecia que o salário-de-benefício seria dividido em duas parcelas básicas: a primeira correspondente ao menor valor teto, multiplicada pelo coeficiente devido e a segunda parcela, esta equivalente ao excedente ao menor valor teto, com aplicação de um coeficiente igual a tantos 1/30 avos quantos os grupos de 12 contribuições.

Assim, ao retirar a limitação ao menor valor teto para o cálculo do benefício, estar-se-ia alterando as etapas previstas no citado artigo 23.

O decido no RE 564.354/SE determina apenas que os benefícios concedidos antes das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 podem observar os novos tetos previdenciários, mas não autoriza a mudança na forma de cálculo dos benefícios previdenciários.

In casu, não houve a comprovação de que o benefício (RMI equivalente a \$ 92.466,55) sofreu a limitação ao maior valor teto no momento da concessão do benefício em 5/7/1988.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

cehy

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025575-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: MURILO MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à revisão de aposentadoria, indeferiu os benefícios da justiça gratuita, determinando ao demandante o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do feito.

Aduz o agravante, em síntese, que a declaração de pobreza, que tem presunção de veracidade, basta à concessão da gratuidade judiciária. Assevera, ainda, que seu benefício previdenciário é sua única fonte de renda e que não tem condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Não vejo plausibilidade nos argumentos trazidos pelo agravante.

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os artigos 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça” [art. 98]; para além, que “O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso” [art. 99, caput] e que “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural” [art. 99, § 3º].

No entanto, entendo que a afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família -, faz presunção relativa da insuficiência de recursos.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu por manter o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita do ora recorrido, circunstância que inviabiliza o exame da controvérsia em sede de recurso especial, conforme preconizado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGAnº 2010.01.91891-0, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 14/12/10, v.u., DJ-e 1º/2/11, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SÚMULA 07/STJ.

1. O entendimento do STJ é no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa admitindo prova em contrário.

2. Se o tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendeu que o autor poderia arcar com as custas processuais, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 07/STJ.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp. nº 2010.00.56127-3, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 6/5/10, v.u., DJ-e 17/5/10)

No presente caso, colhe-se que o autor auferia aposentadoria em valor superior a R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), ou seja, importe maior do que três salários mínimos.

Assim, não restou comprovada a hipossuficiência financeira do demandante, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, devendo ser mantida a decisão agravada.

A propósito, o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA : REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1 - Impõe-se registrar, inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2 - E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior; o relator poderá dar provimento ao recurso. Ora, a decisão impugnada ao negar provimento ao recurso, fê-lo com supedâneo em jurisprudência desta Corte. 3 - Ao despachar a petição inicial, assim se manifestou o MM. Juízo "a quo": "Indefiro os benefícios da Justiça Gratuita, eis que em consulta aos sistemas DATAPREV/CNIS, constato que a parte autora percebe mensalmente o valor superior a R\$ 3.500,00, tendo condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família" (fls. 68). Assim, analisado o processado, verifica-se que a presunção relativa de hipossuficiência foi afastada mediante verificação, pelo Magistrado, da possibilidade econômica da agravante em arcar com as custas do processo. Inexiste, portanto, qualquer ofensa à legislação federal invocada. 4 - Os artigos 5º e 6º da Lei n. 1.060/50 permitem ao Magistrado indeferir os benefícios inerentes à Assistência Judiciária Gratuita no caso de "fundadas razões". A decisão agravada considerou que os rendimentos percebidos pela parte autora são obstativos da gratuidade demandada, conclusão que não se afigura absurda, considerando-se o valor do salário mínimo vigente no país. Havendo nos autos, portanto, elementos que atestam que a parte autora não teria, em princípio, a sua sobrevivência comprometida pelo pagamento das custas e despesas processuais, mormente porque representado por advogado constituído, de rigor o desacolhimento do pleito, eis que suas razões recursais não se prestam a fundamentar a reforma da decisão. 5 - Ademais, a parte agravante não trouxe argumentos que ensejassem a modificação da decisão monocrática. 6 - Agravo legal improvido. (AI 00214314620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA** .

Decorrido o prazo para recursos, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025477-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ANTONIA MORETTI DALLANTONIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 1358/2950

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à revisão de pensão por morte, indeferiu os benefícios da justiça gratuita, determinando à demandante o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Aduz a agravante, em síntese, que a declaração de pobreza, que tem presunção de veracidade, basta à concessão da gratuidade judiciária, sendo desnecessária a demonstração de miserabilidade. Assevera, ainda, que seu benefício previdenciário é sua única fonte de renda e que não tem condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento. Subsidiariamente, pleiteia a redução do percentual a ser pago, nos termos do art. 98, §§ 5º e 6º, do CPC, além da possibilidade de seu recolhimento ao final do processo.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Não vejo plausibilidade nos argumentos trazidos pelo agravante.

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os artigos 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que “*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça*” [art. 98]; para além, que “*O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso*” [art. 99, caput] e que “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*” [art. 99, § 3º].

No entanto, entendo que a afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família -, faz presunção relativa da insuficiência de recursos.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu por manter o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita do ora recorrido, circunstância que inviabiliza o exame da controvérsia em sede de recurso especial, conforme preconizado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGAnº 2010.01.91891-0, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 14/12/10, v.u., DJ-e 1º/2/11, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SÚMULA 07/STJ.

1. O entendimento do STJ é no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa admitindo prova em contrário.

2. Se o tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendeu que o autor poderia arcar com as custas processuais, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 07/STJ.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp. nº 2010.00.56127-3, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 6/5/10, v.u., DJ-e 17/5/10)

No presente caso, colhe-se que a autora auferia pensão por morte no valor de R\$ 3.451,17 (três mil quatrocentos e cinquenta e um reais e dezessete centavos), ou seja, superior a três salários mínimos.

Assim, não restou comprovada a hipossuficiência financeira da demandante, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, devendo ser mantida a decisão agravada.

A propósito, o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA : REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1 - Impõe-se registrar, inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2 - E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior; o relator poderá dar provimento ao recurso. Ora, a decisão impugnada ao negar provimento ao recurso, fê-lo com supedâneo em jurisprudência desta Corte. 3 - Ao despachar a petição inicial, assim se manifestou o MM. Juízo "a quo": "Indefero os benefícios da Justiça Gratuita, eis que em consulta aos sistemas DATAPREV/CNIS, constato que a parte autora percebe mensalmente o valor superior a R\$ 3.500,00, tendo condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família" (fls. 68). Assim, analisado o processado, verifica-se que a presunção relativa de hipossuficiência foi afastada mediante verificação, pelo Magistrado, da possibilidade econômica da agravante em arcar com as custas do processo. Inexiste, portanto, qualquer ofensa à legislação federal invocada. 4 - Os artigos 5º e 6º da Lei n. 1.060/50 permitem ao Magistrado indeferir os benefícios inerentes à Assistência Judiciária Gratuita no caso de "fundadas razões". A decisão agravada considerou que os rendimentos percebidos pela parte autora são obstáculos da gratuidade demandada, conclusão que não se afigura absurda, considerando-se o valor do salário mínimo vigente no país. Havendo nos autos, portanto, elementos que atestam que a parte autora não teria, em princípio, a sua sobrevivência comprometida pelo pagamento das custas e despesas processuais, mormente porque representado por advogado constituído, de rigor o desacolhimento do pleito, eis que suas razões recursais não se prestam a fundamentar a reforma da decisão. 5 - Ademais, a parte agravante não trouxe argumentos que ensejassem a modificação da decisão monocrática. 6 - Agravo legal improvido. (AI 00214314620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, ainda no entendimento desta E. Turma, não há que se falar em redução do percentual a ser pago, tampouco na possibilidade do pagamento das custas ao final do processo.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA**.

Decorrido o prazo para recursos, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

fquintel

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000048-07.2019.4.03.6136
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: NEWTON BENEDITO DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria (NB 42/080.082.530-6 – DIB 4/3/1987) mediante a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Apresentada contestação.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado. Afirmar fazer jus a revisão pleiteada.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS

Discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A decadência não se aplica ao caso em tela. Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.17.002243-1 de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

No caso concreto, o benefício de aposentadoria foi concedido anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988, pois a sua DIB é de 4/3/1987.

Muito se discutiu se a Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354 atingiria aos benefícios tal como da parte autora.

Esta dúvida restou dirimida pela própria Corte Suprema que tem se posicionado no sentido que não existe óbice à incidência dos novos tetos aos benefícios iniciados antes da Constituição Federal.

Nesse passo, no primeiro momento, entendi que a limitação imposta a fim de balizar a procedência ou não do pedido, dependia unicamente da contenção ao menor valor teto. No entanto, reconsiderarei esse posicionamento.

Veja-se que a concessão do benefício em questão (DIB 4/3/1987) deu-se sob a vigência do artigo 23, inciso II do Decreto n. 89.312/84, que estabelecia que o salário-de-benefício seria dividido em duas parcelas básicas: a primeira correspondente ao menor valor teto, multiplicada pelo coeficiente devido e a segunda parcela, esta equivalente ao excedente ao menor valor teto, com aplicação de um coeficiente igual a tantos 1/30 avos quantos os grupos de 12 contribuições.

Assim, ao retirar a limitação ao menor valor teto para o cálculo do benefício, estar-se-ia alterando as etapas previstas no citado artigo 23.

O decido no RE 564.354/SE determina apenas que os benefícios concedidos antes das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 podem observar os novos tetos previdenciários, mas não autoriza a mudança na forma de cálculo dos benefícios previdenciários.

In casu, não houve a comprovação de que o benefício (RMI equivalente a \$ 12.556,13) sofreu a limitação ao maior valor teto no momento da sua concessão em 4/3/1987.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

cehy

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025444-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: DIRCEA GRAVAJO VEDI
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de aposentadoria por idade híbrida, deferiu parcialmente os benefícios da justiça gratuita, determinando à demandante o pagamento das custas iniciais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do feito.

Aduz a agravante, em síntese, que a declaração de pobreza tem presunção de veracidade e basta à concessão da gratuidade judiciária de forma integral. Afirma, ainda, que está desempregada e que o *decisum* dificulta seu acesso à Justiça.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os arts. 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que “*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça*” [art. 98]; para além, que “*O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso*” [art. 99, caput] e que “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*” [art. 99, § 3º].

A agravante, conforme se infere da leitura dos documentos que instruem o presente, firmou declaração de pobreza, cumprindo a exigência legal.

Outrossim, colhe-se do extrato do CNIS que a demandante não possui vínculo empregatício ativo e fez recolhimentos, como segurada facultativa, até 30/06/2018, sobre o valor de um salário mínimo.

Assim, entendo que inexistem nos autos provas para afastar a presunção de que a parte autora não possa arcar com o pagamento das despesas processuais sem prejuízo ao próprio sustento ou de sua família, alicerçando a afirmação de hipossuficiência financeira, razão pela qual se impõe o deferimento do pedido ora formulado.

Além do que, a Carta Magna preceitua, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, que:

"Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;"

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. DEFERIMENTO

1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que é possível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita com a mera declaração, pelo requerente, de não poder custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.

2. A declaração de pobreza instaura uma presunção relativa que pode ser elidida pelo juiz. Todavia, para se afastar tal presunção, é preciso que o magistrado indique minimamente os elementos que o convenceram em sentido contrário ao que foi declarado pelo autor da declaração de hipossuficiência.

3. Na hipótese, o Acórdão recorrido não destacou a existência de circunstâncias concretas para elidir a presunção relativa instaurada pela declaração assinada pelo recorrente, devendo ser concedido o benefício requerido.

4. Agravo Regimental improvido.

(AGRESP 201100497436, Terceira Turma, DJE de 29/06/2012, Min, Sidnei Beneti).

No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º § 1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO.

1. (...)

2. Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.

3. De acordo com os artigos 4º § 2º, e 7º da Lei 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão.

4. É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física.

5. A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita.

6. (...)

(AI nº 00372860720114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. Andre Nabarrete; e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2013).

Anote-se, por fim, que, conforme o disposto no art. 99, § 4º, do CPC, a contratação de advogado particular não impede a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Isso posto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 1363/2950

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017151-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: MIGUEL DE SOUZA GAMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, a fim de que se permita a o recebimento dos atrasados do benefício deferido judicialmente, a despeito de optar pelo benefício concedido em sede administrativa.

DECIDO

Consoante informações prestadas pelo Juízo *a quo*, a decisão recorrida, proferida em 15/10/2018, foi publicada em 14/11/2018.

Ainda segundo o informe de Sua Excelência, o texto da publicação não continha a decisão na íntegra, todavia, a parte teve ciência inequívoca do decisório, ao proceder a retirada dos autos mediante carga em 13/06/2019.

Embora aparentemente o prazo para o agravante recorrer tenha se encerrado bem antes do aforamento do presente agravo de instrumento, verifica-se que há pedido de nulidade da intimação da decisão e devolução do respectivo prazo recursal, ainda pendente de apreciação pelo Juízo de primeiro grau.

Desse modo, a questão ainda se acha submetida à jurisdição da primeira instância, razão pela qual SUSPENDO ESTE PROCESSO até ulterior deliberação.

Ficará a Subsecretaria da Oitava Turma incumbida de realizar consultas semanais aos autos originários, a fim de verificar se houve ou não a devolução do prazo para a interposição de recurso.

Intinem-se. Comunique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019828-20.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SEBASTIAO XAVIER
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO SOTTO MAIOR CARDOSO - SC21623-A, EDUARDO ESPINDOLA CORREA - PR43631-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria (NB 46/000.699.058-4 – DIB 1/10/1977) com a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Documentos.

Defêridos os benefícios da justiça gratuita.

Apresentada contestação.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado. Afirma fazer jus a revisão pleiteada tendo em vista a limitação do benefício ao menor valor teto.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS

Discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A decadência não se aplica ao caso em tela. Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.17.002243-1 de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

No caso concreto, o benefício de aposentadoria foi concedido anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988, pois a sua DIB é de 1/10/1977.

Muito se discutiu se a Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354 atingiria aos benefícios tal como da parte autora.

Esta dúvida restou dirimida pela própria Corte Suprema que tem se posicionado no sentido que não existe óbice à incidência dos novos tetos aos benefícios iniciados antes da Constituição Federal.

Nesse passo, no primeiro momento, entendi que a limitação imposta a fim de balizar a procedência ou não do pedido, dependia unicamente da contenção ao menor valor teto. No entanto, reconsiderarei esse posicionamento.

Veja-se que a concessão do benefício em questão (DIB 1/10/1977) deu-se sob a vigência do artigo 28, inciso II do Decreto n. 77.077/76, que estabelecia que o salário-de-benefício seria dividido em duas parcelas básicas: a primeira correspondente ao menor valor teto e a segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 avos quantos forem os grupos de 12 contribuições acima do menor valor teto.

Assim, ao retirar a limitação ao menor valor teto para o cálculo do benefício, estar-se-ia alterando as etapas previstas no citado artigo 28.

O decido no RE 564.354/SE determina apenas que os benefícios concedidos antes das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 podem observar os novos tetos previdenciários, mas não autoriza a mudança na forma de cálculo dos benefícios previdenciários.

In casu, não houve a comprovação de que o benefício sofreu a limitação ao maior valor teto no momento da concessão do benefício em 1/10/1977.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5021149-90.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JULIO LIEPKALN
Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria (NB 46/076.643.881-3 – DIB 5/6/1984) com a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Documentos.

Defêridos os benefícios da justiça gratuita.

Apresentada contestação.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado. Afirma fazer jus a revisão pleiteada tendo em vista a limitação do benefício ao menor valor teto.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS

Discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A decadência não se aplica ao caso em tela. Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.17.002243-1 de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

No caso concreto, o benefício de aposentadoria foi concedido anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988, pois a sua DIB é de 5/6/1984.

Muito se discutiu se a Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354 atingiria aos benefícios tal como da parte autora.

Esta dúvida restou dirimida pela própria Corte Suprema que tem se posicionado no sentido que não existe óbice à incidência dos novos tetos aos benefícios iniciados antes da Constituição Federal.

Nesse passo, no primeiro momento, entendi que a limitação imposta a fim de balizar a procedência ou não do pedido, dependia unicamente da contenção ao menor valor teto. No entanto, reconsiderei esse posicionamento.

Veja-se que a concessão do benefício em questão (DIB 5/6/1984) deu-se sob a vigência do artigo 23, inciso II do Decreto n. 89.312/84, que estabelecia que o salário-de-benefício seria dividido em duas parcelas básicas: a primeira correspondente ao menor valor teto, multiplicada pelo coeficiente devido e a segunda parcela, esta equivalente ao excedente ao menor valor teto, com aplicação de um coeficiente igual a tantos 1/30 avos quantos os grupos de 12 contribuições.

Assim, ao retirar a limitação ao menor valor teto para o cálculo do benefício, estar-se-ia alterando as etapas previstas no citado artigo 23.

O decido no RE 564.354/SE determina apenas que os benefícios concedidos antes das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 podem observar os novos tetos previdenciários, mas não autoriza a mudança na forma de cálculo dos benefícios previdenciários.

In casu, não houve a comprovação de que o benefício (RMI equivalente a \$ 858.506,88) sofreu a limitação ao maior valor teto (\$ 1.652.640,00) no momento da concessão do benefício em 5/6/1984.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2019.

cehy

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025505-19.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: PEDRINA BOVOLIN REIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: KATIA BARBOZA VALOES - SP263438-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de pensão por morte de cônjuge, cujo óbito ocorreu em 02/09/1993, indeferiu a antecipação da tutela.

A agravante alega, em síntese, que, ainda que tivesse perdido a qualidade de segurado, seu falecido esposo fazia jus à aposentadoria por tempo de contribuição, razão pela qual estão presentes os requisitos para a imediata implantação do benefício, mormente ante seu caráter alimentar.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O art. 300, *caput* e § 3º, do Código de Processo Civil, dispõem que:

“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

(...)

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.”

No caso, verifico que a autora é beneficiária de aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo.

Assim, ainda que não se negue a relevância de eventual direito a outro benefício, ausente, na espécie, o chamado perigo na demora, autorizador da concessão da tutela antecipada, porquanto a vindicante já auferia mensalmente aposentadoria apta a suprir suas necessidades básicas, o que afasta a extrema urgência da medida aqui pleiteada.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência desta Corte:

“PROCESSO CIVIL PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA. REVISÃO.

Não obstante a natureza alimentar, a antecipação de tutela em sede de ação revisional não pode ser deferida, pois não restou demonstrado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento definitivo da demanda, já que o agravado já vem percebendo o benefício a ser revisado.

No caso, a revisão do benefício como pretendido pelo autor, ora agravado, em sede de antecipação de tutela, viola norma constitucional, que exige prévia dotação orçamentária para aumento ou concessão de prestação destinada à Seguridade Social, a qual abrange a Previdência Social (CF/88, art.195, inciso IV, § 5º).

Agravo de instrumento provido.”

(AI nº 140102, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 29/03/2010, v.u., DJF3 14/04/2010, p. 554).

“PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar à requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa - antes o exige expressamente - o preenchimento dos pressupostos essenciais necessários à sua concessão.

II- Em que pese os argumentos trazidos pela agravante para fundamentar a plausibilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. A recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-la poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação. In casu, o benefício está sendo pago (fls. 37), o que afasta por si só o caráter emergencial da medida.

III- Recurso improvido.”

(AI nº 423188, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 08/08/2011, v.u., DJF3 18/08/2011).

Ademais, na hipótese, entendo ser necessária a dilação probatória, o que também impede a concessão, neste momento procedimental, da tutela antecipada requerida.

Isso porque o caso requer a análise aprofundada dos documentos colacionados, o que afasta a verossimilhança do quanto afirmado pela autora.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RESTABELECIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

- As questões relativas à conversão de tempo de serviço especial em comum e o implemento dos requisitos para a concessão de aposentadoria especial/tempo de contribuição recomendam um exame mais acurado da lide sendo indiscutível a necessidade de dilação probatória.

- Agravo desprovido.

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. AGRADO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. Em se tratando do reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, o deslinde da questão exige a instauração do contraditório e a dilação probatória, o que afasta a possibilidade de antecipação da tutela jurisdicional.

2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

3. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 583362 - 0011311-07.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 21/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016)

Isso posto, NEGO PROVIMENTO AO AGRADO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, baixemos os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003893-37.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SERGIO HENRIQUE RENNO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial, converso em tempo de serviço comum, e a consequente revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, requerendo, em suma, o reconhecimento do período de labor especial, a conversão em tempo de serviço comum e a revisão do benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do período de 29/04/1995 a 08/01/2007, laborado em atividade dita especial, convertido para tempo de serviço comum.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

- 29/04/1995 a 08/01/2007, junto à empresa CTEEP, sob o ofício de engenheiro, com exposição de forma habitual e permanente ao agente nocivo eletricidade com tensão superior a 250 volts, devendo ser enquadrado no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64.

Nos termos do decreto nº 53.831/64, código 1.1.8, reputa-se especial a atividade desenvolvida pelo segurado sujeito à tensão superior a 250 volts.

Considerando que o rol trazido no Decreto n. 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (RESP N. 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.

Sobre o tema, assim se manifestado o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP- AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor. Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido." (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013 ..DTPB:.)

Da revisão do benefício previdenciário

Nessa esteira, em razão dos períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comum, deve a Autarquia proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do demandante.

Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 27/03/2008, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixa a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas e despesas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para considerar o período de 29/04/1995 a 08/01/07 como tempo de serviço especial, convertido em tempo de serviço comum e determinar a revisão do benefício do demandante, desde o requerimento administrativo. Correção monetária, juros de mora e verbas sucumbenciais, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009677-92.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ANTONIO SANTORO JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria (NB 078.783.613-3 – DIB 1/5/1987) com a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Apresentada contestação.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência de percentual de 10% do valor atribuído a causa, nos termos do artigo 85, §4º, inciso III, do CPC, com execução suspensa nos termos do artigo 98, §3º, do CPC, em face da gratuidade deferida.

Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado. Afirma fazer jus a revisão pleiteada tendo em vista a limitação do benefício ao menor valor teto. Requer também o afastamento da sucumbência ou que a mesma fique suspensa na forma do artigo 98, §3º, do CPC/2015.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS

Discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A decadência não se aplica ao caso em tela. Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.17.002243-1 de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

No caso concreto, o benefício de aposentadoria foi concedido anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988, pois a sua DIB é de 1/5/1987.

Muito se discutiu se a Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354 atingiria aos benefícios tal como da parte autora.

Esta dúvida restou dirimida pela própria Corte Suprema que tem se posicionado no sentido que não existe óbice à incidência dos novos tetos aos benefícios iniciados antes da Constituição Federal.

Nesse passo, no primeiro momento, entendi que a limitação imposta a fim de balizar a procedência ou não do pedido, dependia unicamente da contenção ao menor valor teto. No entanto, reconsiderarei esse posicionamento.

Veja-se que a concessão do benefício em questão (DIB 1/5/1987) deu-se sob a vigência do artigo 23, inciso II do Decreto n. 89.312/84, que estabelecia que o salário-de-benefício seria dividido em duas parcelas básicas: a primeira correspondente ao menor valor teto, multiplicada pelo coeficiente devido e a segunda parcela, esta equivalente ao excedente ao menor valor teto, com aplicação de um coeficiente igual a tantos 1/30 avos quantos os grupos de 12 contribuições.

Assim, ao retirar a limitação ao menor valor teto para o cálculo do benefício, estar-se-ia alterando as etapas previstas no citado artigo 23.

O decido no RE 564.354/SE determina apenas que os benefícios concedidos antes das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 podem observar os novos tetos previdenciários, mas não autoriza a mudança na forma de cálculo dos benefícios previdenciários.

In casu, não houve a comprovação de que o benefício (RMI equivalente a \$ 11.673,00) sofreu a limitação ao maior valor teto (\$ 24.960,00) no momento da concessão do benefício em 1/5/1987.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772771-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANEZIA ELOY FAVORETO

Advogado do(a) APELANTE: ELTON TAVARES DOMINGHETTI - SP186011-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas ao reconhecimento do labor campesino sem registro para fins de concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora. Pretende a reforma integral do julgado por entender comprovado o trabalho rural sem registro no período apontado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei nº 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A parte autora completou a idade mínima de 55 anos em 2006, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses (12 anos e 06 meses).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No intuito de demonstrar o labor rural, a autora coligiu aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento com Luiz Favareto, realizado em 02/10/1971, sem qualificação dos cônjuges, bem como escritura de venda e compra de imóvel rural datada de 29/05/2000, na qual figuram como compradores Vanilde Andreato de Lima, pessoa estranha aos autos, e Severino de Souza, apontado pela promovente como seu companheiro e qualificado como "vigilante patrimonial".

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, de admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

No caso concreto, porém, os elementos presentes nos autos não indicam o exercício de atividade rural nem pelo marido da parte autora, que desde sua morte, em 31/10/2006, recebe o benefício de pensão por morte de **comerciário**, e nem pelo seu apontado companheiro, qualificado como "vigilante patrimonial".

Registro, ainda, que não veio aos autos qualquer documento em que a autora esteja qualificada como trabalhadora rural.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela parte, fizeram-no de maneira vaga e inconsistente. Ainda que assim não fosse, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RÚSTICA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rústica. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

A imediatividade anterior é requisito indispensável à obtenção do benefício conforme julgado do E. STJ em sede de Recurso Especial Repetitivo (Resp 1.354.908, DJe 10/02/2016).

Assim, o entendimento do E. STJ é de que o segurado especial tem que estar laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que o segurado especial, embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencherá de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos, carência e idade.

In casu, portanto, a demandante não logrou êxito em demonstrar o labor no meio campesino durante os 15 anos imediatamente anteriores ao implemento do requisito etário, que ocorreu no ano de 2006.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural no período exigido pela Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença de improcedência.

Antes do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

mbginene

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001945-40.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIZAELO DA SILVEIRA GOULARTE
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 89564852 e 89939136: Intimem-se a parte autora e o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos pelas partes, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5014877-80.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ISABEL SANCHEZ SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 89999122: Intime-se a parte autora para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002516-08.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: LUIZA LUNARDI PORRAS
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 89968781: Intime-se a parte autora para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004150-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: LUIZ GONZAGA CAMPOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 89937187: Intime-se o agravante para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006877-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JULIETA COSTA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 89937194: Intime-se a agravante para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0012013-96.2015.4.03.6301
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
JUÍZO RECORRENTE: DERALDINO LOPES DA SILVA
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: JAQUES MARCO SOARES - SP147941-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural e de atividade nocente, com fins de obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Documentos acostados à petição inicial.

Contestado o feito e oferecida a réplica, determinou-se audiência de instrução debates e julgamento, com oitiva das testemunhas gravada em mídia digital.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer a atividade rural no período de 01.01.1973 a 31.01.1976. Verificado tempo insuficiente para a concessão da benesse.

Deferida antecipação parcial da tutela requerida, determinando-se a averbação do interstício reconhecido nos assentos previdenciários da parte autora.

Condenada a parte autora em honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Feito submetido ao reexame necessário.

As partes não recorreram

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da remessa oficial.

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa ex officio, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, verbis:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

Natureza Jurídica Da Remessa Oficial

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar efeito translativo pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

Direito Intertemporal

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz direito subjetivo processual para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 6 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5364568-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MARIA APARECIDA MURARI RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: MARTA HELENA GENTILINI DAVID - SP69303-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 89961519: Intime-se a parte autora para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007717-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LEDA APARECIDA SILVEIRA SANTALENA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 89992561: Intime-se a agravante para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025885-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: GIOVANNA ALVES DA SILVA
REPRESENTANTE: ANDREIA RODRIGUES ALVES DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N, FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GIOVANNA ALVES DA SILVA, contra a decisão que, em ação de concessão de auxílio reclusão, indeferiu pedido de expedição de ofício para obtenção de documentação junto ao estabelecimento prisional.

Decido.

Não é de ser conhecido o presente agravo.

A Resolução RES nº 88, de 24 de janeiro de 2017, consolidou as normas relativas ao Sistema Processo Judicial Eletrônico – PJe no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Com efeito, a partir de 04.04.2016 se tornou obrigatória a interposição de agravo de instrumento por meio do sistema PJe neste Tribunal Regional da Terceira Região, independente de processo físico ou eletrônico no 1º grau.

De outra parte, é condição de admissibilidade do recurso a tempestividade da interposição.

Nos termos do art. 1.016, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, o agravo de instrumento deve ser dirigido diretamente ao tribunal competente para o seu exame.

Assim, se protocolado o agravo no Tribunal de Justiça e equivocadamente dirigido àquela Corte Estadual, incompetente para a sua apreciação, tais circunstâncias não suspendem nem interrompem o prazo recursal, cuja aferição deve ser feita com base na data de entrada da petição no protocolo desta Corte Regional.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. A decisão agravada foi publicada no dia 5.12.2012, tendo sido o agravo regimental protocolizado neste Superior Tribunal de Justiça em 18.12.12. Observo que o fato de a petição ter sido encaminhada originariamente ao Supremo Tribunal Federal não é capaz de afastar a sua intempestividade, ante a ocorrência de erro grosseiro. Neste sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp 1124440/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012; AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010.

2. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no REsp 1271353/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 26/02/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

1. Não se conhece do Agravo Regimental interposto fora do prazo estabelecido pelo art. 545 do CPC e 258 do RISTJ.

2. Não se exige da intempestividade a circunstância de o recurso ter sido, no prazo, protocolado erroneamente em tribunal incompetente (AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010).

3. Agravo Regimental do Município do Rio de Janeiro não conhecido.

(AgRg no REsp 1124440/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EXECUÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE.

- Intimação da decisão agravada em 22.11.2017 (quarta-feira), primeiro dia útil subsequente à data da disponibilização no Diário Eletrônico (em 21/11/2017). Interposição do recurso de agravo de instrumento em 12/12/2017, perante o E. Tribunal de Justiça do Estado do São Paulo.

- Reconhecida a incompetência daquele órgão recursal para o julgamento do agravo de instrumento, houve a remessa dos autos para este E. Tribunal, com recebimento em 21/03/2018.

- Reconhecida a intempestividade do recurso, tendo em vista que o prazo de 15 dias úteis para interposição do agravo de instrumento iniciou-se em 23/11/2017 (quinta-feira), com término em 14/12/2017 (quinta-feira), enquanto o recurso foi apresentado nesta Corte Recursal apenas em 21/03/2018.

- A interposição equivocada de recurso perante tribunal incompetente não tem o condão de suspender ou interromper o prazo recursal.

- Agravo de instrumento não conhecido, ante a inexistência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente à tempestividade.

- Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005591-03.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 06/02/2019, Intimação via sistema DATA: 08/02/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em sede de ação proposta com intuito de obter auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, em que o Juízo não concedeu a tutela antecipada.

2. A parte autora foi regularmente intimada em 08.07.2015 e interpôs o presente recurso em 17.07.2015, perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Reconhecida a incompetência daquele órgão recursal para o julgamento do agravo de instrumento, houve a remessa dos autos para este E. Tribunal, com recebimento em 30/05/2016. Neste caso, há que se reconhecer a intempestividade do presente recurso, tendo em vista que o prazo para interposição do agravo de instrumento restou superado.

3. A interposição equivocada de recurso perante tribunal incompetente não tem o condão de suspender ou interromper o prazo recursal.

4. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 582330 - 0009932-31.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 21/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017)

AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. ERRO GROSSEIRO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - Tratando-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de juiz estadual no exercício de jurisdição federal delegada, afigura-se erro grosseiro o seu endereçamento ao Tribunal de Justiça, órgão manifestamente desprovido de competência recursal por imperativo de ordem constitucional, o que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos.

II - O recurso protocolado no Tribunal de Justiça Estadual não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, por não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal Regional Federal, existente tão somente entre as subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24/11/1994, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

III - Considera-se a data da interposição do recurso o dia 09.10.2018, que foi a data do seu recebimento no setor de protocolo desta Corte, do que resulta sua manifesta intempestividade, eis que após o termo final do prazo recursal, uma vez que a decisão recorrida foi publicada na imprensa oficial em 03.09.2018, conforme consulta ao Sistema de Informação Processual do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

IV - No agravo interno, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

V - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

VI - Agravo interno não provido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5025409-38.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 10/07/2019, Intimação via sistema DATA: 12/07/2019)

In casu, verifica-se que o recorrente protocolou a petição do agravo no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 13.03.2019 (ID 94423757), a qual posteriormente, reconhecida a sua incompetência (ID 94423757 – pág. 45/47), remeteu os autos a este Tribunal Regional Federal.

Por conseguinte, tendo em vista que o agravante foi intimado da decisão atacada no DJe em 15.02.2019 (ID 94423757 – pág. 43) e o agravo de instrumento foi protocolado nesta Corte somente em 07.10.2019, manifesta a sua intempestividade.

Ante o exposto, **não conheço** do presente recurso, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017910-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: A. L.
REPRESENTANTE: PATRICIA FEITOZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TEIXEIRA - SP273312-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5812377-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ISOBETE APARECIDA DA SILVA RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: LINDA EMIKO TATIMOTO - SP208665-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando ao restabelecimento de auxílio doença decorrente de acidente do trabalho ou a concessão de aposentadoria por invalidez. Alega a parte autora que “No dia 02/02/2015 a autora sofreu um acidente no seu trabalho, quando foi pegar o balde e caiu no chão, batendo na queda o seu braço, cabeça, e também bateu o joelho, e como sangrou um pouco na testa, foi levada ao Hospital Municipal – Pronto Atendimento, onde foi feito curativo e exames, e ficou afastada do trabalho do dia 02/02/2015 a 13/02/2015. Ressalte-se que no dia 09/02/2015, a empresa abriu um CAT – Comunicado de Acidente do Trabalho que a Autora sofreu no local de serviço” e que “a autora teve agravado o seu quadro de saúde devido a atividade laborativa que exerce diariamente, pois quando iniciou o serviço na empresa estava com boas condições de saúde para efetuar o seu trabalho, e não tinha problema algum de saúde, inclusive o exame admissional feito em 14/08/2008, quando iniciou as atividades na empresa, atestava que ela estava “APTA” para o trabalho, e verifica-se pelos documentos, e exames médicos que as doenças que fora acometida atualmente, é decorrente do acidente de trabalho que sofreu dentro da empresa, cujo agravamento se deu devido a atividade que exerce diariamente no seu trabalho de auxiliar de limpeza” (ID 75277463).

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Comsupedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de restabelecimento de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

NEWTON DE LUCCA

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5784356-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOAO PAULO DA CUNHA RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de benefício por incapacidade decorrente de acidente do trabalho.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Comsupedâneo na norma constitucional vierama lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de restabelecimento de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 1º de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5772663-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA: JOSE LUIZ ANDRE

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O Juízo *a quo*, em 12/2/19, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária pelo IPCA-e e de juros moratórios a contar da citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

A parte autora opôs embargos de declaração, os quais foram acolhidos para fixar o termo inicial do benefício a partir da data da perícia (31/7/17).

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do C. STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "*Comentários ao Código de Processo Civil*", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

"Poderes do relator. *Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: STJ 253"*.

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "*quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "*Curso de Direito Processual Civil*", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 12/2/19 não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 31/7/17 (perícia judicial) a 12/2/19 (prolação da sentença), acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal, o que não é a hipótese dos autos.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023493-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOEDE COSTA DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIS RABELO - SP359323-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Tremembé/SP, nos autos do processo nº 1000646-70.2019.8.26.0634.

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

In casu, o agravado afirmou na inicial do feito subjacente que *"passou por cirurgia na coluna, e conforme laudos e atestados médicos, a incapacidade e a necessidade de nova cirurgia que se efetivou, é decorrente de suas atividades exercidas em seu labor. Sendo assim foi elaborado um CAT"*. (doc. nº 90.353.264, p. 6)

Requeru na demanda de origem a concessão do *"benefício de auxílio-doença e sua conversão para auxílio doença acidentário"*. (doc. nº 90.353.264, p. 6)

Tratando-se, portanto, de concessão de benefício acidentário, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024914-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: EDINEIDE ALMEIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI - SP320135-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Edineide Almeida dos Santos contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Epitácio/SP que, nos autos do processo n.º 1003966-05.2019.8.26.0481, deferiu o pedido de tutela provisória, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio doença, cessado em 03/10/2017.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito da agravante.

Isso porque, os documentos colacionados aos autos subjacentes não demonstram a atual incapacidade da parte autora.

Quanto ao perigo de dano, não se deve correr o risco -- ainda que remotamente -- de destinar recursos da Seguridade Social para satisfazer direitos de duvidosa exigibilidade, em afronta aos princípios da razoabilidade e da proibição do enriquecimento injusto. Eles existem, em última análise, para amparar aqueles que se acham, necessariamente, agasalhados pelo Direito.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência à agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024904-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: RAIMUNDO CARLOS GARCIA RIBEIRO
Advogados do(a) AGRAVANTE: DMITRI MONTANAR FRANCO - SP159117-A, DANIEL HENRIQUE VIDAL COSTA - SP217138
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Raimundo Carlos Garcia Ribeiro contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas/SP que, nos autos do processo nº 5011005-97.2018.4.03.6105, determinou “*que o agravante recolha os honorários periciais prévios*”. (doc. nº 90.641.547)

Considerando-se que a decisão agravada não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 1015, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 932, inc. III, do CPC. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando ao restabelecimento do benefício de pensão por morte até os 24 anos de idade ou até a conclusão do curso universitário, em decorrência do falecimento de genitor.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que vivia sob a dependência de seu genitor e, após o óbito deste, passou a receber pensão mensal. Argumenta que sofreu com leucemia aos 18 anos de idade e que *"até hoje está em acompanhamento para a regressão e cura da doença"*.

- a existência de precedentes jurisprudenciais no sentido de ser possível a percepção de pensão por morte até os 24 anos ou conclusão do curso superior.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 16 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.032/95, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido." (grifos meus)

De outro lado, o art. 77 da Lei de Benefícios é claro ao dispor que:

"Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.

...

§2º. A parte individual da pensão extingue-se:

...

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido." (grifos meus)

Assim, ao completar 21 anos, cessou a condição necessária para a permanência da parte autora como beneficiária da pensão por morte, não havendo regra excepcionadora na hipótese de o filho ou a filha não ter concluído os seus estudos.

Aliás, a única exceção prevista contempla os inválidos que, por óbvio, encontram-se em situação absolutamente oposta à da parte autora, suficientemente apta para a sua própria manutenção, capacidade essa que se mostra indubitável até pelo fato de estar matriculada em curso de nível superior, condição a que poucos brasileiros, lastimavelmente, logram atingir...

Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.832/SP, cuja ementa abaixo transcrevo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida 'de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante' (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual 'A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado'.

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp n.º 1.369.832/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 12/7/13, v.u., DJe 7/8/13, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, nego provimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005854-84.2007.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EVANILDO ALVES FERREIRA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a véspera da data de início da aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS, com a manutenção deste benefício, por ser mais vantajoso.

Há a determinação de **suspensão do processamento de todos os feitos pendentes**, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada.

Dessa forma, determino a suspensão do presente processo, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Questão de Ordem no Recurso Especial nº 1.803.154-RS e nº 1.767.789-PR**.

Anoto-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002028-06.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: LAZARO MARCIANO BORELLI

Advogados do(a) APELANTE: ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social com pedido de renúncia de benefício previdenciário, visando à concessão de outro mais vantajoso, como o cômputo de tempo de contribuição posterior ao afastamento, sem a devolução das parcelas já recebidas da aposentadoria preterida (*desaposentação*).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, observo que, não obstante o art. 181-B do Decreto nº 3.048/99 disponha que "*as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis*", é inegável dizer que a aposentadoria, dado o seu caráter patrimonial, é direito renunciável.

Com efeito, doutrinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "*Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2008, que "*a renúncia é o ato jurídico mediante o qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a outra pessoa, quando inexistente vedação legal. Trata-se de uma modalidade de extinção de direitos aplicável, basicamente, aos direitos patrimoniais, pois ninguém está obrigado a exercer direito que possui. Considerando o fato de a aposentadoria ser um benefício de prestação continuada destinada a substituir os proventos auferidos pelo trabalhador - enquanto exercia atividade laboral, assegurando-lhe o mínimo indispensável para a sua subsistência - é inquestionável que se trata de direito patrimonial e, portanto, disponível, a não ser que a lei disponha em sentido contrário*".

Dessa forma, o aludido artigo deve ser interpretado em consonância como disposto no art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus à prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado."

Assim, a regra que se deve adotar é a de que não é vedada a mera renúncia a benefício previdenciário, mas, sim, a de que é defeso ao segurado, após concluído o ato administrativo que lhe concedeu a aposentadoria, desfazê-lo para, valendo-se do tempo de serviço já utilizado no cômputo daquele que pretende renunciar, somado às contribuições efetuadas posteriormente à data da aposentação, pleitear novo benefício, sem restituir os valores já recebidos.

E é exatamente essa renúncia condicionada à concessão de outro benefício mais vantajoso o que pretende a parte autora na presente ação.

Impende destacar que, no julgamento do RE nº 437.640-7, o C. Supremo Tribunal Federal afastou a arguição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, - prevista no art. 11, §3º, da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 9.032/95 -, prevalecendo o entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "*remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios*", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

"Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.

A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".

(STF, RE nº 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 5/9/06, DJ 2/3/07)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Relator Ministro Sepúlveda Pertence asseverou:

"Estou (...) de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".

Portanto, as contribuições recolhidas pelo aposentado que permanecer em atividade sujeita ao Regime Geral de Previdência Social, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, conforme previsto no art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar ainda que não se cuida, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime.

Por fim, haja vista o princípio da legalidade a que estão submetidos os atos do INSS, a desaposentação não pode ter sua análise restrita ao direito à renúncia pelo segurado, devendo ser examinada a sua possibilidade ou impossibilidade dentro de ordenação jurídica.

Como se não bastasse a vedação imposta pelo art. 18, §2º, da Lei de Benefícios, forçoso reconhecer que o veto do Presidente da República ao Projeto de Lei nº 7.154/02 - o qual visava acrescentar ao art. 96 da Lei nº 9.213/91 a possibilidade de renúncia à aposentadoria e aproveitamento do tempo na contagem para outro benefício - corrobora as alegações de ausência de amparo legal para a desaposentação.

Assim, na ausência de autorização legal para o desfazimento do ato administrativo que concedeu a aposentadoria, não há como possa ser julgado procedente o pedido da parte autora.

Considerando os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.334.488-SC) e da Terceira Seção desta E. Corte (Embargos Infringentes nº 0011300-58.2013.4.03.6183/SP) --- bem como objetivando não dificultar ainda mais a prestação jurisdicional do Estado --- passei a adotar o posicionamento no sentido de ser possível a chamada *desaposentação*, ressaltando, contudo, o meu posicionamento em sentido contrário.

No entanto, tendo em vista o histórico julgamento, em 26/10/16, da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 661.256**, no qual o C. Supremo Tribunal Federal, na plenitude de sua composição, firmou o entendimento de não ser possível a renúncia de benefício previdenciário, visando à concessão de outro mais vantajoso, como o cômputo de tempo de contribuição posterior ao afastamento, retomo o posicionamento por mim inicialmente externado, cumprindo, outrossim, o disposto no art. 927, inc. III, do CPC/15, o qual dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem. Int.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004081-70.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: GERMINO ANTUNES DE FRANCA
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA FRANCISCA DOURADO - SP242920-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute, entre outras questões, a possibilidade (ou não) de reafirmação da DER (data da entrada do requerimento), computando-se período posterior ao ajuizamento da ação, para fins de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.727.063/SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5016183-84.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON LUIZ DOS SANTOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO CAMARA DE MENDONCA UTRILA - SP298552-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a devolução ou não de valores recebidos de boa-fé.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.381.734-RN**: "*Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*"

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001016-32.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: VLADIMILSON BENTO DA SILVA - SP123463-N
APELADO: IVAN DIAS AFONSO
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO - SP315818-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em **16/6/17** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** a partir da data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos mencionados na petição inicial. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **2/2/87 a 22/4/97 e 8/9/97 a 20/10/16**, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo** (21/9/16), corrigida monetariamente e acrescida de juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula n.º 111 do C. STJ. Por derradeiro, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido, bem como insurgindo-se contra a antecipação dos efeitos da tutela. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia que "*seja determinado o desconto de eventual montante devido dos períodos em que o apelado exercer atividade considerada especial, após a data de início da aposentadoria fixada, por aplicação dos artigos 57, parágrafo oitavo, e 46 da Lei 8.213/91*" (doc. n.º 1263766 – página 11).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, da leitura da exordial, verifica-se que o pedido restringe-se à concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **2/2/87 a 22/4/97, 11/10/01 a 18/11/03 e 1º/1/04 a 20/10/16**. No entanto, o Juízo *a quo* reconheceu a especialidade dos períodos de **2/2/87 a 22/4/97 e 8/9/97 a 20/10/16**.

Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/15, o juiz decidirá a lide nos limites propostos pelas partes. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença.

Assim sendo, caracterizada a hipótese de julgado ultra petita, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/15, declaro a nulidade da sentença em relação ao reconhecimento da especialidade das atividades exercidas nos períodos de **8/9/97 a 10/10/01 e 19/11/03 a 31/12/03**, pois não pleiteados na exordial.

Passo à análise da apelação.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente **a partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador; contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 2/2/87 a 22/4/97.

Empresa: Vulcabras S/A.

Atividades/funções: Aprendiz de mecânico geral (de 2/2/87 a 31/12/89), Ferramenteiro de moldes ½ oficial (de 1º/1/90 a 31/12/90) e Ferramenteiro de moldes geral (de 1º/1/91 a 22/4/97).

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 97 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (doc. nº 1263753 – páginas 27/29), datado de 5/4/16.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **2/2/87 a 22/4/97**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância. Observo, por oportuno, que o fato de não constar do PPP a descrição detalhada das atividades exercidas pelo demandante em cada função desempenhada na empresa não obsta o reconhecimento da especialidade. O PPP juntado aos autos encontra-se devidamente assinado, contendo a quantidade de decibéis a que o segurado esteve exposto, bem como o nome dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais. Ademais, no que se refere à habitualidade e permanência, observo que, conforme anteriormente mencionado, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a habitualidade e permanência da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

2) Períodos: 11/10/01 a 18/11/03 e 1º/1/04 a 20/10/16.

Empresa: Plaspar Indústria de Componentes Plásticos Ltda.

Atividades/funções: Ferramenteiro (de 11/10/01 a 18/11/03 e 1º/1/04 a 31/8/08) e Analista ferramental (a partir de 1º/9/08).

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 91,3 dB (de 11/10/01 a 18/11/03 e 1º/1/04 a 31/3/04), 91,5dB (de 1º/4/04 a 31/8/08), 86,4 dB (de 1º/9/08 a 9/4/14) e 87,3 dB (a partir de 10/4/14).

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (doc. nº 1263754 – páginas 23/24), datado de 20/10/16.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 11/10/01 a 18/11/03 e 1º/1/04 a 20/10/16, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância. Observo, por oportuno, que, conforme acima mencionado, o PPP é documento hábil a comprovar a especialidade da atividade, não sendo necessária a juntada de outros documentos. Outrossim, a ausência de pomenorização acerca do modo de aferição do ruído não obsta o reconhecimento do caráter especial do período atestado, impondo-se destacar que há indicação dos responsáveis pelos registros ambientais para todos os períodos pleiteados.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, com os períodos já enquadrados como especiais pela autarquia na esfera administrativa (8/9/97 a 10/10/01 e 19/11/03 a 31/12/03 – doc. n.º 1263754, página 29), perfaz o autor, até a data do requerimento administrativo (21/9/16), mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual **faz jus à concessão da aposentadoria especial**.

A alegação de impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela deve ser rejeitada. Conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS. A respeito: "*A jurisprudência desta Corte está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie.*" (AgRg no REsp nº 1.236.654/PI, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 23/02/16, DJe 04/03/16).

Ademais, não merece acolhida o argumento de que a medida é irreversível. A antecipação de tutela, nos casos de natureza previdenciária, tem por escopo a proteção de direitos fundamentais relevantes do segurado, de maior importância que a defesa de interesses de caráter econômico. Assim, cabível a concessão de antecipação de tutela em ações previdenciárias.

Ainda, encontram-se presentes os requisitos da antecipação de tutela, especialmente a verossimilhança das alegações, tendo em vista a prolação de sentença que reconheceu o direito do segurado à aposentadoria postulada.

Por derradeiro, verifico que o § 8º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, determina a aplicação do art. 46 ao beneficiário da aposentadoria especial que continuar no exercício de atividade sujeita a agente nocivo. O referido art. 46, por sua vez, estabelece o cancelamento da aposentadoria por invalidez do segurado que retorna ao trabalho. Entendo tratar-se de situações completamente distintas: na aposentadoria por invalidez, o benefício deve ser efetivamente cancelado, pois o retorno ao trabalho demonstra que o fato gerador da aposentadoria - incapacidade - não mais existe, havendo completa incompatibilidade entre a invalidez e o exercício de atividade laborativa. Contudo, tal não ocorre com a aposentadoria especial, cujo tempo de serviço é reduzido a fim de compensar os prejuízos à saúde e à integridade física causados pelos agentes nocivos. A manutenção do trabalho em atividade especial não é incompatível com a aposentadoria especial. O mencionado §8º do art. 57 visa, na realidade, *desestimular* o trabalho do segurado aos agentes nocivos, não podendo ser interpretado em sentido que lhe seja claramente prejudicial. Outrossim, àqueles trabalhadores que se aposentaram em atividade comum não é vedada a manutenção do labor, não havendo motivo, portanto, para a suspensão do benefício aos segurados que justamente trabalharam, com sacrifício pessoal, em condições nocivas à saúde.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, restrinjo, de ofício, a R. sentença aos limites do pedido e nego provimento à apelação do INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003932-05.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PLINIO DE ALMEIDA PEREIRA
Advogados do(a) APELADO: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A, GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em **29/10/18** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** a partir da data do requerimento administrativo (1º/10/15), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos mencionados na petição inicial. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido, para condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo** (1º/10/15). Determinou que as prestações em atraso fossem pagas de uma só vez, descontados os valores recebidos a título de benefício inacumulável, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, desde a citação, conforme o Manual de Cálculos do C. C.JF. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula n.º 111 do C. STJ. Por derradeiro, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido, com a devolução dos valores recebidos a título de tutela antecipada. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia o reconhecimento da prescrição quinquenal, bem como a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente **a partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não temo condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Quanto à **aposentadoria especial**, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 5/12/89 a 19/1/11.

Empresa: Linde Gases Ltda.

Atividades/funções: Operador de acetileno (de 5/12/89 a 30/9/91), Operador de N2O (de 1º/10/91 a 31/7/95), Operador de produção (de 1º/8/95 a 30/4/10) e Operador líder (de 1º/5/10 a 19/1/11).

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 91,2 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (doc. nº 67747642 – páginas 15/17), datado de 11/3/15.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **5/12/89 a 19/1/11**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância. Observo, por oportuno, que a ausência de indicação no PPP de responsável pelos registros ambientais antes de 20/1/11 não pode prejudicar o empregado que trabalhou sob condições nocivas. Outrossim, se as condições do ambiente de trabalho tendem a se aprimorar com a evolução tecnológica e da segurança do trabalho, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era mais prejudicial ou, quando menos, igual à constatada na data da realização da perícia. Ademais, quanto à alegação sobre a metodologia utilizada pelo empregador para a avaliação do agente ruído, verifico que o PPP juntado aos autos encontra-se devidamente preenchido e assinado, contendo a técnica utilizada (NR 15 Anexo 1) e a quantidade de decibéis a que o segurado esteve exposto, bem como o nome do profissional responsável pelos registros ambientais a partir de 20/1/11 e assinatura do representante legal da empresa. Assim, não verifico nenhuma contradição entre a metodologia adotada pelo emitente do PPP e os critérios aceitos pela legislação regulamentadora que pudesse aluir a confiabilidade do método empregado pela empresa para a aferição dos fatores de risco existentes no ambiente de trabalho.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, somando-se o período especial reconhecido nos presentes autos, com os períodos já enquadrados como especiais pela autarquia na esfera administrativa, perfaz o autor mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual **faz jus à concessão da aposentadoria especial**.

Tendo em vista a concessão da aposentadoria especial e a manutenção da antecipação dos efeitos da tutela, não há que se falar em devolução dos valores recebidos a título de tutela antecipada.

Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. Todavia, não há que se falar em prescrição no presente caso, uma vez que o termo inicial foi fixado em 1º/10/15, ao passo que a ação foi ajuizada em 29/10/18.

Por derradeiro, com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar que os índices de atualização monetária e a taxa de juros sejam fixados na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELADO: DIRCEU BASILIO RAMINELLI
Advogado do(a) APELADO: JOSE DANIEL MOSSO NORI - SP239107-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a devolução ou não de valores recebidos de boa-fé.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.381.734-RN**: "*Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*"

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788067-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOAO PEREIRA CAETANO

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA CAVARZERE DURIGAN - SP245783-N, VERONICA GRECCO - SP278866-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de benefício decorrente de acidente do trabalho. Alega a parte autora que "*em meados do mês de setembro de 2010, quando trabalhava para o empregador Edson Antônio Savoia, no Sítio EdiCarla, na função de trabalhador rural, sofreu um grave acidente, ou seja, foi atingido por um boi, sendo que os golpes do ataque do animal atingiram sua coluna e perna esquerda*" e que "*em consequência do acidente, o Requerente ainda permanece com fortes dores na coluna e perdeu totalmente a força da perna esquerda, possuindo muitas dificuldades para deambular, pois não consegue levantar o membro, arrastando este todo o tempo, conforme poderá ser facilmente comprovado nos autos através da perícia médica a ser realizada durante a instrução processual*" (ID 73325599).

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*" (grifos meus)

"*Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*" (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

NEWTON DE LUCCA

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000391-15.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDIO ROGERIO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em 9/2/17 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** a partir da data do requerimento administrativo (4/11/16), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos mencionados na petição inicial. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo* acolheu a impugnação do INSS “quanto ao pedido da gratuidade da justiça pela parte autora, uma vez que conforme os documentos apresentados (fls. 101/109) restou comprovado que a parte autora, quando do ajuizamento da presente demanda, estava trabalhando, recebendo salário no valor acima de R\$ 8.000 (oito mil reais)” (doc. n.º 41326592 – página 152). Outrossim, **extinguiu o processo**, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, relativamente ao período de 1º/2/91 a 5/3/97. No mais, **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 6/3/97 a 3/10/16, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo** (4/11/16). Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento dos valores devidos, corrigidos monetariamente conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente e normas posteriores do C. CJF. Os juros de mora devem incidir a partir da citação, nos termos da lei. Os honorários advocatícios terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, com observância do disposto na Súmula n.º 111 do C. STJ. Por derradeiro, concedeu a tutela específica.

Inconformado, apelou o INSS, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram como passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 6/3/97 a 3/10/16.

Empresa: Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A.

Atividades/funções: Técnico em eletricidade (de 6/3/97 a 30/6/00), Técnico eletricitista de rede (de 1º/7/00 a 31/5/01), Técnico automação (de 1º/6/01 a 31/7/03), Técnico sistema elétrico campo (de 1º/8/03 a 31/1/07), Técnico (de 1º/5/07 a 30/4/09) e Técnico de sistema elétrico (de 1º/5/09 a 3/10/16).

Agente(s) nocivo(s): Tensão elétrica acima de 250 volts.

Enquadramento legal: Código 1.1.8 do Decreto nº 53.831, de 25/3/64.

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (doc. nº 41326592 – páginas 30/34), datado de 3/10/16.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **6/3/97 a 3/10/16**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo acima mencionado.

Em se tratando do agente nocivo **tensão elétrica**, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletricidade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8)**, de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos, tendo em vista que "*as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)*".

Dessa forma, somando-se o período especial reconhecido nos presentes autos, com o período já reconhecido como especial pela autarquia na esfera administrativa, perfaz o autor mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual **faz jus à concessão da aposentadoria especial**.

Por derradeiro, com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001069-88.2017.4.03.6103
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILSON RODOLFO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA SOBREIRA COSTA - SP263205-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração do cabeçalho da R. decisão (Id 60985652), pratico este ato meramente ordinatório para que o apelado seja devidamente intimado acerca da referida decisão.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001069-88.2017.4.03.6103
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILSON RODOLFO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE REJANI DE PINHO - SP249016-A

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute, entre outras questões, a possibilidade (ou não) de cômputo de tempo de serviço especial, para fins de inativação, dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio doença de natureza não acidentária.

Determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.759.098/RS.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 14 de maio de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001784-48.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OSVALDO ADOLFO DA ROCHA
Advogados do(a) APELADO: ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A, CAMILA SOARES DA SILVA - MS17409-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício pleiteado.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- o não preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria rural por idade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece ser conhecido o presente recurso.

Depreende-se da leitura da inicial que a parte autora requereu a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido.

No entanto, no recurso ora interposto, o INSS sustentou o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria rural por idade.

Assim, tenho como inaceitável conhecer da apelação cujas razões encontram-se dissociadas da sentença proferida e do caso concreto.

Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 284/STF.

1. É deficiente o Agravo Regimental cujas razões encontram-se divorciadas da matéria apreciada na decisão monocrática.

2. Hipótese em que a Fazenda Nacional defende a aplicação da lei de compensação vigente ao tempo da propositura da demanda, mas a decisão agravada analisou exclusivamente a incidência dos expurgos inflacionários na apuração do crédito do contribuinte a ser utilizado no encontro de contas.

3. Agravo Regimental não conhecido."

(STJ, AgRg no AREsp n. 442476/SP, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 18/2/14, v.u., DJe 7/3/14, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES RECURSAIS DIVORCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO EMBARGADA. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

- 1. Os embargos de declaração foram opostos contra acórdão que rejeitou anteriores embargos, reconhecendo a ausência de omissão, obscuridade e contradição, tendo em vista a extemporaneidade da juntada do original do recurso de agravo regimental.*
- 2. 'A tempestividade de recurso interposto no Superior Tribunal de Justiça é aferida pelo registro no protocolo da secretaria e não pela data da entrega na agência do correio' (Súmula 216/STJ).*
- 3. Conclui-se, assim, que a decisão embargada decidiu a controvérsia de forma clara e fundamentada, analisando todas as questões suscitadas, não havendo falar em omissão, contradição, nem obscuridade.*
- 4. Mostra-se inviável o conhecimento dos presentes embargos, cujas razões recursais pretendem o reconhecimento da prescrição da ação de improbidade administrativa.*
- 5. O conhecimento de qualquer recurso impõe a congruência entre as razões recursais e os fundamentos da decisão recorrida, o que não se verifica na presente hipótese.*
- 6. Embargos de declaração não conhecidos."*

(STJ, EDclno EDclno AgRgno Agn. 1315139/ES, Primeira Turma, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 15/3/11, v.u., DJe 21/3/11, grifos meus)

"RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. RAZÕES RECURSAIS DIVORCIADAS DO CONTEÚDO DO ARESTO RECORRIDO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO. PRECEDENTES.

- 1. Não se conhece de recurso ordinário quando as razões recursais estão divorciadas do conteúdo do aresto recorrido e, além disso, a deficiência na sua fundamentação não permite a exata compreensão da controvérsia. Precedentes.*
- 2. Recurso ordinário não-conhecido."*

(STJ, RMS n. 11264/RO, Sexta Turma, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 10/5/07, v.u., DJ 28/5/07, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000509-28.2018.4.03.6131
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: AUREO BRAIDO
Advogado do(a) APELADO: ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO - PR52514-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em 23/3/15 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** a partir da data do requerimento administrativo (19/9/11), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período mencionado na petição inicial. **Sucessivamente**, pleiteia a **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**.

O Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido, para condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo** (19/9/11). Determinou o pagamento das prestações em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros conforme os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/10, com as alterações da Resolução n.º 267/13 do C. C.JF. Condenou, ainda, a autarquia ao reembolso das custas e despesas processuais eventualmente adiantadas pela outra parte, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos do art. 85 do CPC.

Inconformado, apelou o INSS, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial de concessão do benefício a partir da data da sentença, bem como a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente **a partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, com o advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 18/4/82 a 4/5/90.

Empresa: Botucatu Têxtil S/A.

Atividades/funções: Auxiliar de produção.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 88,20 dB em 3/6/06.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (doc. nº 3436207 – páginas 23/24), datado de 27/1/09.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **18/4/82 a 4/5/90**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância. Observo, por oportuno, que o fato de a medição do ruído ter sido realizada em 3/6/06 não pode prejudicar o empregado que trabalhou sob condições nocivas. Outrossim, se as condições do ambiente de trabalho tendem a se aprimorar com a evolução tecnológica e da segurança do trabalho, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era mais prejudicial ou, quando menos, igual à constatada na data da realização da perícia.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, somando-se o período especial reconhecido nos presentes autos, com o período já enquadrado como especial pela autarquia na esfera administrativa, perfaz o autor mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual **faz jus à concessão da aposentadoria especial**.

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (19/9/11), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91. Destaco que o documento apresentado na esfera administrativa já comprovava o caráter especial das atividades exercidas em período suficiente para a concessão do benefício.

Ainda que assim não fosse, observo que, conforme entendimento jurisprudencial do C. STJ, não é relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar que os índices de atualização monetária e a taxa de juros sejam fixados na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5787043-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA DA CRUZ CARDOSO

Advogados do(a) APELANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio doença ou auxílio acidente decorrentes de acidente de trabalho.

Alega a parte autora que “*sofreu acidente de trabalho, ao sair no estabelecimento em que trabalhava KATISA Conveniência Ltda ME, vindo a sofrer uma grave torção no joelho*”, que lhe causa incapacidade para o trabalho, pleiteando, assim, um dos benefícios apontados na exordial.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente de trabalho.

Comsupedâneo na norma constitucional vieram lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*" (grifos meus)

"*Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*" (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000666-19.2018.4.03.6125
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: NELSON BUENO DO PRADO
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a devolução ou não de valores recebidos de boa-fé.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.381.734-RN**: "*Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*" Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5811369-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDECIR CRESCENCIO
Advogado do(a) APELADO: MARCOS BATISTA DOS SANTOS - SP137430-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em **9/5/17** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** a partir da data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos mencionados na petição inicial. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de **29/1/80 a 8/7/83**, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo** (22/8/16), corrigida monetariamente pelo INPC e acrescida de juros de 1% ao mês desde a citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentado a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial de concessão do benefício a partir da data da juntada dos documentos utilizados para a comprovação da atividade especial ou da data da citação e a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09. Requer, ainda, a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente **a partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*."

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*" Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher; desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 29/1/80 a 8/7/83.

Empresa: Indústria de Artefatos de Metais Terlizzi Ltda.

Atividades/funções: Aprendiz de montagem

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 92 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (doc. nº 75197245 – páginas 1/2), datado de 13/10/16.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **29/1/80 a 8/7/83**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância. Observo que o fato de constar do PPP que “Na época em que o trabalhador exerceu suas atividades compreendendo o período de 29/01/1980 a 08/07/1983, não há registros ambientais, tais como LTCAT – Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho e/ou PPR – Programa de Prevenção de Riscos Ambientais, que possam identificar e/ou comprovar os riscos ocupacionais do período acima mencionado”, sendo que “as informações referentes ao período foram baseadas no PPR – Programa de Prevenção de Riscos Ambientais do ano de 1998” não pode prejudicar o empregado que trabalhou sob condições nocivas. Outrossim, se as condições do ambiente de trabalho tendem a se aprimorar com a evolução tecnológica e da segurança do trabalho, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era mais prejudicial ou, quando menos, igual à constatada na data da realização da perícia. Ademais, consta, ainda, do mencionado PPP que “não houveram (sic) mudanças nos equipamentos utilizados tampouco no lay out entre o período trabalhado e a elaboração do PPR”.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, cumpriu a parte autora os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (22/8/16), não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

Com relação aos **índices de atualização monetária e a taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Por derradeiro, a verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar que os índices de atualização monetária, a taxa de juros e a verba honorária sejam fixados na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000819-04.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILVANDO BISPO LEANDRO

Advogados do(a) APELANTE: TELMA RODRIGUES DA SILVA - SP121483-A, ALEXANDRA OLIVEIRA CORTEZ - SP148752-A

APELADO: GILVANDO BISPO LEANDRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRA OLIVEIRA CORTEZ - SP148752-A, TELMA RODRIGUES DA SILVA - SP121483-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute, entre outras questões, a possibilidade (ou não) de reafirmação da DER (data da entrada do requerimento), computando-se período posterior ao ajuizamento da ação, para fins de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.727.063/SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5818265-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA: MARISA APARECIDA ALVES
Advogado do(a) PARTE AUTORA: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de auxílio doença desde a data do requerimento administrativo, em 11/4/18.

O Juízo *a quo*, em 7/2/19, julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença, que deverá ser pago até o 4º mês seguinte à data do laudo pericial. Condenou, ainda, a autarquia, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Concedeu a tutela antecipada.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do C. STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "*Comentários ao Código de Processo Civil*", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

"Poderes do relator. Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "*quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "*Curso de Direito Processual Civil*", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas entre a data do laudo pericial (28/9/18) até o quarto mês após referido laudo (28/1/19), acrescidas de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022459-22.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: AMANDA RIBEIRO CORBACHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BEATRIZ QUEIROZ DELAGOSTINI - SP412843
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Providencie a recorrente, nos termos do art. 932, parágrafo único, do CPC, no prazo de cinco dias, a juntada de cópia das fls. 108/109 dos autos subjacentes, sob pena de não conhecimento do recurso. Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5504691-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SALVADOR FIORITO NETO

DESPACHO

Dê-se vista à parte autora a fim de que se manifeste acerca dos embargos de declaração opostos (doc. 89956359), nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC. Int.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5536124-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FERNANDO RODRIGUES ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FERNANDO RODRIGUES ALVES

Advogados do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pela parte autora em face da decisão, que deu provimento à apelação do réu (INSS) e julgou prejudicado o recurso interposto pela parte autora.

Sustenta o embargante que a decisão encontra-se eivada por erro de fato e por contradição, sendo que ambos os vícios referem-se à constatação de que a irmã do autor, ora embargante, integrava o núcleo familiar por ocasião da propositura da ação. Por fim, requereu que as contrariedades apontadas fossem sanadas.

Intimado o embargado para fins do disposto no art. 1.023, § 2º, do CPC, decorreu *in albis* o prazo legal, consoante certidão aposta no feito em 25/09/2019.

É o breve relatório.

DECIDO.

Primeiro, reconheço a existência de erro de fato na decisão embargada, vício esse que condiz com os preceitos do artigo 1.022 do Novo Código de Processo Civil.

Assim, recebo os presentes embargos para sanar a contradição apontada, devendo-se ler, doravante, na decisão embargada:

“Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico pericial relativo à perícia realizada em 21/11/2017, que o autor é portador de “síndrome epileptiforme com déficit mental”. Por fim, concluiu que a referida patologia provoca no autor incapacidade total e permanente para o exercício de suas atividades habituais, bem como para o labor.”

Não obstante, compulsando-se os autos, e, em especial, o estudo socioeconômico realizado, constatei que não subsistem elementos caracterizadores de que a parte autora se encontrasse em situação de hipossuficiência. Senão, vejamos.

O estudo social relativo a visita realizada em **30/09/2017** revela que o núcleo familiar era constituído pelo próprio autor, à época com 33 anos de idade (D.N.: 11/08/1984), incapaz, representado por sua curadora; por sua genitora e curadora, *Elisabete de Oliveira Rodrigues Andreazza*, 59 anos de idade (D.N.: 01/11/1957), casada, trabalhadora autônoma (fazia e vendia marmitas), por seu genitor, *Aurazil Alves*, 69 anos de idade (D.N.: 29/02/1948), solteiro, beneficiário de BPC; por seu irmão, *Rodrigo Rodrigues Alves*, 34 anos de idade (D.N.: 13/05/1983), solteiro, e por sua avó, *Ilda Berton Poça Alves*, 88 anos, pensionista.

Cumprе ressaltar que a avó do autor não pode ser considerada integrante do seu núcleo familiar, à inteligência do disposto no § 1º do art. 20, da Lei 8.742/93, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto." (g.n).

De outra banda, a assistente social não mencionou a irmã do requerente, *Tatiana Rodrigues Alves*, nascida em 03/09/1980, no entanto, referida irmã integrava o núcleo familiar do autor **quando apresentado o pleito na via administrativa, em 15/10/2015**, razão pela qual, em sede de contestação, o réu apresentou pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS em seu nome, e da qual se depreende que naquela ocasião ela encontrava-se empregada (Num. 53203783 - Pág. 6), auferindo mais de um salário mínimo mensal (R\$75995713 - Pág. 16).

A assistente social foi informada de que a renda familiar se resumia à renda da genitora do autor, que vendia marmitas (labor informal), no valor de **R\$ 600,00 por mês**; pelo benefício assistencial percebido pelo genitor do requerente, e **pela pensão por morte** percebida pela avó do autor, ambas no valor de um salário-mínimo mensal. O irmão solteiro do autor (Rodrigo) estaria desempregado.

Na realidade, a progenitora do requerente não recebia apenas o benefício de pensão por morte informado – omitiu-se que ela também era beneficiária de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal (Num. 53203829 - Pág. 1 e Num. 53203830 - Pág. 1). Por ocasião do estudo social o valor do salário-mínimo mensal estava fixado em **R\$ 937,00**.

Ressalto que, consoante fundamentado acima, as rendas que somadas totalizam **três salários mínimos** mensais percebidos pelo genitor do requerente, a título de benefício assistencial de prestação continuada (1 SM); e de proventos de aposentadoria (1 SM) e benefício de pensão por morte (1 SM) recebidos pela progenitora **devem ser desconsideradas** para fins de apuração da renda *per capita*.

Ainda, a alegação de desemprego do irmão do autor não pode ser considerada como causa de miserabilidade, pois, por ocasião do estudo social ele possuía apenas 34 anos de idade, ou seja, encontrava-se em idade produtiva, sendo que o desemprego de pessoa jovem e saudável (não restou demonstrado nos autos qualquer impedimento para o labor) deve ser considerado fato eventual, e não permanente.

A família residia em **casa própria, cedida pela irmã do autor**, construída em alvenaria, com piso revestido por cerâmica, coberta por telha, forrada por PVC, constituída de **quatro quartos, sala, cozinha, um banheiro** e uma área na lateral. O imóvel, situado em rua asfaltada, possui luz elétrica, água encanada, e rede de esgotos.

Essa mesma irmã que cedera o imóvel para a família morar, comprou uma nova casa, com área de com área de 410 m² mudou-se para ela. Tal imóvel foi adquirido por **R\$ 62.500,00** através de **pagamento à vista, em 17/10/2016** (Num. 75995713 - Pág. 6 e Num. 75995713 - Pág. 7 a 12), ou seja, menos de um ano depois do pedido formulado pelo autor na via administrativa – em 15/10/2015, o que implica dizer que essa irmã do demandante, quando integrante do núcleo familiar do autor era detentora de condição financeira altamente favorável.

A residência encontrava-se guarnecida com a seguinte mobília/eletrodomésticos: guarda-roupas, sofá com dois e três lugares e rack com TV, geladeira, fogão, mesa com cadeira, micro-ondas, **máquina de lavar, e computador**.

O pai do autor possuía um **automóvel** modelo Fiesta, na cor prata, ano 2004.

A despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R\$ 600,00), energia (R\$ 271,59), água (R\$ 111,54), gás (R\$ 65,00), e farmácia (R\$ 132,00), totalizando **R\$ 1.180,13 por mês**.

Também merece relevo os fatos do autor fazer uso de médicos e laboratórios particulares (conforme atestados e resultados de exames acostados ao processo), e ainda, além de não terem sido comprovados os expressivos gastos declarados com **medicamentos (R\$ 132,00 por mês)**, também não restou esclarecida a razão daqueles de uso contínuo estarem sendo adquiridos em estabelecimentos privados, ao invés de ser acessada a rede pública de saúde para tanto, ou ainda, exigido (ainda que judicialmente) do Estado seu fornecimento gratuito.

Outrossim, parte da renda mensal declarada também estaria sendo destinada à manutenção (impostos, taxas, combustível, consertos, etc) de **automóvel** de propriedade da família, o qual demanda gastos considerados totalmente prescindíveis em situação de penúria econômica extrema.

Assim, conclui-se que os recursos obtidos pela família da parte requerente são, pois, suficientes para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais que lhe seriam imprescindíveis, do que se reconhece indevida a concessão do benefício assistencial.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Conseqüentemente, **revogo a tutela antecipada** que determinou a implantação do benefício.

Cabe ressaltar, por oportuno, que a concessão de benefício assistencial **não tem caráter de complementação de renda familiar**, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social. Ademais, **a assistência social estatal é subsidiária àquela que deve ser prestada pelos familiares**.

Condeno parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **dou provimento à apelação autárquica. Apelação da parte autora prejudicada. Tutela antecipada revogada."**

Saliento que os embargos de declaração não servem para rediscutir a matéria julgada no acórdão embargado (STJ, 1ª T., EDclRO em MS 12.556-GO, rel. Min. Francisco Falcão).

"Os embargos prestam-se a esclarecer, se existentes, dúvidas, omissões ou contradições no julgado. Não para que se adeque a decisão ao entendimento do embargante (STJ, 1.ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.1991, DJU 23.9.1991, p. 13067)." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 950) (g. n.)

Vale a pena ressaltar que:

"É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que não viola o CPC 535, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsias (STJ, 1.ª T., REsp 990362-SC, rel. Min. Denise Arruda, j. 27.11.2007, v.u., 12.12.2007, p. 414). No mesmo sentido: Inexiste ofensa ao CPC 535, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão (STJ, 1.ª T., REsp 842735-RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 11.12.2007, DUJ 5.3.2008, p. 1)." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 950) (g. n.)

Posto isso, **conheço e acolho os embargos de declaração** da parte autora, na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos a Vara de origem.

Intinem-se. Publique-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5814604-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ELISIO FILHO
Advogado do(a) APELADO: ELIAS EVANGELISTA DE SOUZA - SP250123-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante e condenar a autarquia a conceder aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, em 11/09/2014, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer as alterações do termo inicial, da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/07/1981 a 23/01/1987, 04/05/1987 a 07/07/1989, 01/08/1989 a 12/02/1991, 01/04/1993 a 31/07/1997, 01/08/1997 a 31/10/1999, 01/11/1999 a 06/05/2009, 30/04/2009 a 13/01/2010, 09/03/2010 a 26/01/2011, 09/01/2012 a 31/03/2014 e de 01/04/2014 até 14/09/2015, laborados em atividade dita especial.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fãina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fãina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fãina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador; durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostadas cópia da CTPS, Perfil Profissiográfico Previdenciário e foi elaborado laudo pericial:

- 01/07/1981 a 23/01/1987, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 92,1 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos;

- 04/05/1987 a 07/07/1989 e 01/08/1989 a 12/02/1991, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 82,7 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos;

- 01/04/1993 a 31/07/1997, 01/08/1997 a 31/10/1999, 01/11/1999 a 06/05/2009, 30/04/2009 a 13/01/2010 e 09/03/2010 a 26/01/2011, como vigilante armado e controlador de acesso, atividade equiparada àquelas categorias profissionais elencadas no quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, código 2.5.7.

Nesse diapasão, a despeito da ausência de agentes agressores no PPP, entendo que no presente caso ainda deve ser aferida a caracterização de atividade especial em decorrência da exposição contínua do autor ao risco de morte inerente ao exercício de suas funções como "vigia".

Isso porque, faz-se necessário considerar a especificidade das condições laborais vivenciadas cotidianamente pelos profissionais atuantes na área de vigilância patrimonial, eis que os riscos de morte e lesão grave à sua integridade física são inerentes ao mero exercício das funções, tendo em vista a clara potencialidade de enfrentamentos armados com roubadores, circunstâncias dificilmente consideradas pelos profissionais habilitados para a elaboração dos laudos periciais e perfis profissiográficos previdenciários.

Sendo assim, entendo que, no caso de segurados, comprovadamente atuantes como vigias patrimoniais, há de se reconhecer a caracterização de atividade especial, inclusive, após 10.12.1997 (início de vigência da Lei nº 9.032/95), a despeito da ausência de certificação expressa da insalubridade em eventual laudo técnico e/ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Nesse sentido, confira-se o entendimento jurisprudencial sobre o tema:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. GUARDA-NOTURNO. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL.

1. É indivisível o direito do segurado, se atendidos os demais requisitos, à aposentadoria especial, em sendo de natureza perigosa, insalubre ou penosa a atividade por ele exercida, independentemente de constar ou não no elenco regulamentar dessas atividades.

2. "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Emunciado n.º 198).

3. Recurso conhecido."

(STF. REsp n.º 234.858/RS - 6ª Turma - Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 12/05/2003, p. 361).

Corroborando o mesmo entendimento, colaciono recente julgado proferido por esta E. Corte:

"Ademais, realço que não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei n.º 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo.

Por derradeiro, considerando que, na função de vigia, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional e que a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, entendo desnecessário a exigência de se comprovar esse trabalho especial mediante laudo técnico e/ou perfil profissiográfico previdenciário - PPP, após 10.12.1997." (TRF3 - AC n.º 2013.61.22.000341-1/SP - Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro -j. 29.09.2015).

No mesmo sentido, confira-se: (TRF3 - AC n.º 2011.03.99.006679-0 - Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan -j. 17.09.2015).

- 09/01/2012 a 31/03/2014 e 01/04/2014 a 14/09/2015, exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos e tóxicos, tais como ácidos, soda cáustica, sulfatos, cloretos, carbonatos, dentre outros, o que enseja o reconhecimento de atividade especial, em face da expressa previsão contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, os períodos de 01/07/1981 a 23/01/1987, 04/05/1987 a 07/07/1989, 01/08/1989 a 12/02/1991, 01/04/1993 a 31/07/1997, 01/08/1997 a 31/10/1999, 01/11/1999 a 06/05/2009, 30/04/2009 a 13/01/2010, 09/03/2010 a 26/01/2011, 09/01/2012 a 31/03/2014 e 01/04/2014 a 14/09/2015.

Da aposentadoria especial

Cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, qual seja, 11/09/2014, ocasião em que o INSS foi cientificado da pretensão do requerente, não sendo relevante o momento da comprovação da especialidade do labor.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios da correção monetária e dos juros de mora.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5483773-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ZILDA APARECIDA MAXIMO TIMÓTEO TREVISAN
Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO FRANCISCO - SP62504-N

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra decisão monocrática proferida nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à concessão de benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

A parte autora, ora embargante, alega que o julgado é contraditório e omissivo, sob as seguintes alegações “(...) *Quicá, tenham sido os inúmeros documentos juntados numa demonstração evidente do labor exercido pela Embargante ao longo dos anos, aliás, reconhecido pelo próprio Desembargador Relator, **contraditoriamente** dá provimento ao recurso de apelação da Autarquia embargada sob o isolado e equivocado fundamento de que o marido da autora laborou como empregado por longos anos (maio/1990 a junho/2005), bem como por ter trabalhado como caseiro e por ter comercializado vassouras de palhas e cestos de bambu no período de carência em vultoso valor de R\$ 3.600,00. (...) também foi omissivo por não dizer que o trabalho desenvolvido pelo marido da embargante “por longos anos”, como assim afirmou, foi como rurícola, ou seja **trabalhador rural**. (...) Apesar do nobre Relator ter omitido quanto ao **trabalho rural** desenvolvido pelo marido da autora como trabalhador rural, necessário para sobrevivência própria e da família, este assim o fez em três períodos para o Sr. Jairo de Almeida Machado Junior, a saber: **1º período de 02/01/1993 a 19/05/1998** = 5 anos e 4 meses **2º período de 01/12/1998 a 02/01/2001** = 2 anos e 1 mês **3º período de 02/05/2003 a 12/06/2005** = 2 anos e 1 mês (...)”*

Por fim, requereu que os vícios apontados sejam sanados, principalmente para fins de prequestionamento.

É o relatório.

DECIDO.

Os incisos I e II do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Veja-se:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.”

Nesse ensejo, o *decisum* enfrentou adequadamente as questões objeto do recurso.

A decisão recorrida foi cristalina em relação à questão do cônjuge da autora ter laborado formalmente como **empregado rural** por longo período (de maio/1990 a junho/2005), ter trabalhado **na zona rural** como **caseiro**, e ainda, exercendo **artesanato e comércio** de objetos feitos de bambu (de 2010 a 2016), também **na zona rural**, consequentemente, nesses períodos restou patente que ele não laborou ao lado da autora, ora embargante, **sob o regime de economia familiar**. Vejamos:

“(...) *Do conjunto probatório em tela evidenciam-se características incompatíveis com a singela figura do trabalhador rural e do exercício da atividade rural sob regime de economia familiar; cuja proteção mereceu atenção do legislador pátrio, nos termos do art. 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91, porquanto as notas fiscais de produtor emitidas pelo cônjuge da demandante no período de 2010 a 2016 apontam para a realização de negócios envolvendo comercialização de vassouras de palha e cestos de bambu em quantidades e valores vultosos, v.g. as notas fiscais de Num. 49266211 - Pág. 11, que comprova a venda de 60 dúzias de vassouras (R\$ 3.600,00) em 13/11/2016. Sendo a parte autora empregadora rural, comerciante ou ainda, empresária, não pode beneficiar-se do direito pleiteado, por ter restado descaracterizado o regime de economia familiar. Nesse sentido: (...) Além disso, depreende-se da pesquisa realizada pelo réu no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (Num. 49266221 - Pág. 5), que o cônjuge da requerente trabalhou (formalmente) empregado por longos anos. Assim sendo, a referida informação infirma o constante na exordial, no sentido de que a parte autora que exerceu, na maior parte do período carencial, labor rural sob regime de economia familiar em companhia do cônjuge, porquanto este laborou empregado, de Maio de 1990 a Junho de 2005, com interstícios mínimos de desemprego. Outrossim, merece reparo o fato de que há contratos de trabalho constantes na CTPS do marido da requerente que referem-se a atividade de caseiro (empregado doméstico). A doutrina e jurisprudência entendem que a profissão de caseiro deve ser caracterizada como sendo de natureza urbana pois, embora esteja próximo a ambiente campesino, não se assemelha às atividades rotineiras de um típico lavrador. A referida profissão nem de longe lembra a faina desgastante, diuturna, a que se submetem aqueles que cultivam a terra, consequentemente, imprestável, o referido documento como início de prova material de labor de natureza rural. Nesse sentido: (...) Ainda, a percepção da renda proveniente da atividade empresarial do cônjuge da autora (fabricação/comercialização de vassouras e cestos), de 2010 a 2016 (consoantes notas fiscais de fls. Num. 49266211 - Pág. 1-11) também descaracteriza o regime de economia familiar, nos termos do art. 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91, uma vez que a alegada atividade exercida no meio rural pela requerente e família não seria sua única fonte de subsistência. Quantos aos depoimentos testemunhais, se verificaram inconsistentes e falaciosos. Ambos os depoentes asseveraram que na propriedade era apenas plantado milho, feijão e mandioca para consumo. A testemunha Jair Leme de Souza respondeu negativamente ao ser questionado se a autora desempenhou outro tipo de trabalho que não fosse rural e, ainda, estranhamente, não soube responder prontamente onde se localizava a propriedade (apesar de ter afirmado conhecer a família há 40 anos). Assim, além da inconsistência, percebe-se nos depoimentos clara intenção de omitir a principal atividade desempenhada na propriedade rural da parte autora - a produção e/ou comercialização de vassouras de palha e cestos de bambu, supramencionadas, que perdurou, no mínimo, 06 anos.” (g.n.).*

Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Sob o pretexto de existência de contradição e omissão no julgado, pretende a parte atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Ante o exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos pela parte autora.

Decorrido o prazo recursal, tornemos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

msferman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5705565-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSEFA MARIA ROZADO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 23/05/2017.

Citação, em 24/01/2018 (Num. 66467523 - Pág. 1).

Manifestação do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 13/04/2018, requerendo a realização de estudo social e de perícia médica.

Estudo socioeconômico realizado em 10/06/2018 (Num. 66467568 - Pág. 1 a 5; Num. 66467570 - Pág. 1 a 4; Num. 66467572 - Pág. 1 a 4 e Num. 66467574 - Pág. 1 a 2).

Lauda relativo a perícia médica realizada em 15/08/2018 (Num. 66467593 - Pág. 1 a 5).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 20/08/2018, opinando pelo indeferimento do pedido (Num. 66467604 - Pág. 1 a 6).

A r. sentença, prolatada em 22/02/2019, julgou **improcedente** o pedido.

Apelação da parte autora. Pugnou pela reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito em 16/05/2019, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Proferido despacho, em 13/09/2019, determinando abertura de vista ao Ministério Público Federal.

Parecer do Ministério Público Federal, em 24/09/2019, opinando pelo desprovimento da apelação da parte autora.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que a autora e sua família se encontrassem em situação de miserabilidade. Senão, vejamos.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico relativo a perícia médica realizada em **15/08/2018** (Num. 66467593 - Pág. 1 a 5), que o *expert* concluiu que a periciada "(...) apresenta quadro psicopatológico compatível com diagnóstico de Transtorno Mental Orgânico (F06.8 de acordo com a CID10), diagnóstico que inclui diversas afecções superpostas a um transtorno cerebral devido a uma doença cerebral primária, a uma doença sistêmica que acomete secundariamente o cérebro, a substâncias tóxicas ou hormônios exógenos, a transtornos endócrinos ou a outras doenças somáticas, sendo evidentes tanto sintomas de humor quanto psicóticos. (...)” tendo concluído ainda, o Sr. Perito, que a patologia referida incapacita a autora de forma **total e permanente** para o labor.

Por sua vez, o estudo socioeconômico elaborado em **10/06/2018** revela que a autora, *Josefa Maria Rozado dos Santos*, 40 anos de idade (D.N.: 17/10/1977), casada, separada de fato, residia com dois filhos, *Jailson Rodrigues dos Santos*, solteiro, 18 anos de idade (D.N. 04/07/1999), exercendo a função de auxiliar multifuncional em empresa, e *Jefferson Rodrigues dos Santos*, solteiro, 20 anos de idade (D.N.: 12/03/1998), exercendo a função de auxiliar do comércio em empresa.

A família residia em casa alugada, construída em alvenaria, “pintada, com pisos antigos, azulejos simples, arejada, arrumada e boa higiene.”, constituída por um quarto, sala, cozinha, banheiro e lavanderia, O bairro possuía toda infraestrutura necessária, a saber, rede de esgoto, rua asfaltada, com equipamentos sociais a disposição dos moradores, como: UBS, escolas públicas, transporte público, farmácias, lojas e mercados.

A residência encontrava-se guarnecida com os móveis básicos, A família possuía mobília e eletrodomésticos comuns a todos os lares, e em quantidade suficiente ao conforto de todos os integrantes do núcleo familiar, porquanto não se constatou a inexistência de camas ou guarda-roupas, como sói ocorrer em inúmeras outras ações de idêntico pedido: “(...) duas bicicletas; um teclado musical; um televisor antigo de 27”; um ventilador; uma mesa redonda - pequena com quatro cadeiras; uma geladeira - simples; um fogão com quatro bocas; um liquidificador; um armário para mantimentos - simples; pia sem gabinete; uma cama de casal; um beliche; um guarda roupa com duas portas estreitas e gavetas; um rádio portátil; um ferro; um tanquinho para lavar roupas. (...)”.

A assistente social foi informada de que a renda familiar era constituída pelos salários auferidos pelos integrantes do núcleo familiar. A requerente declarou que fazia faxinas uma vez por semana (trabalho informal), auferindo com esse trabalho **R\$ 520,00 por mês**. O filho *Jailson Rodrigues dos Santos* recebia o valor mensal de **R\$ 1.359,44**, e o filho *Jefferson Rodrigues dos Santos* auferia o valor mensal de **R\$ 1.087,06**. Assim, a renda familiar totalizava aproximadamente **R\$ 2.960,00 por mês**. Na ocasião do estudo social o salário mínimo mensal encontrava-se fixado em **R\$ 954,00**.

Já a despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R\$ 200,00), aluguel e energia elétrica (R\$ 650,00), água (R\$ 74,89), e gás de cozinha (R\$ 65,00), totalizando **R\$ 989,89 por mês**.

Constata-se, examinando-se os gastos informados (mas não comprovados), que, mesmo tendo sido incluídos na totalização da despesa mensal do núcleo familiar todos os gastos relativos a despesas comuns a maioria dos cidadãos brasileiros, essenciais a uma sobrevivência digna, verifica-se significativo *superávit* orçamentário – em torno de **R\$ 1.970,00 por mês**.

Por fim, a renda *per capita* do núcleo familiar, no valor de aproximadamente **R\$ 980,00 por mês** ultrapassava sobremaneira o limite legal (R\$ 238,50), e não se verificam outros elementos subjetivos bastantes para se afirmar que se trata de família que viveria em estado de miserabilidade.

Por oportuno, anoto que a concessão de benefício assistencial **não tem caráter de complementação de renda familiar**, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

msferman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5800297-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERONICA COSME DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: THAIS CARNIEL - SP254425-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à **percepção do benefício de pensão por morte** na condição de companheira do Sr. Cícero Matias Nery, falecido em 05/05/2015.

Documentos juntados.

Deferida a justiça gratuita.

Colhida a prova oral.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, com os devidos acréscimos legais. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela provisória.

Apelação do INSS, na qual pugna, preliminarmente, pela concessão do efeito suspensivo do recurso, com a cassação da tutela deferida. No mérito, alega que não restou demonstrada a união estável à época do óbito. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Comcontrarrazões da autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da matéria preliminar:

Inicialmente, no que pertine à alegação de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, esta deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

A eventual irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada, *in casu*, não impede a sua concessão. Ainda que tal fato possa ocorrer, verifica-se que em se tratando de benefício de natureza alimentar, a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Sobre o assunto, confirmam-se os julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - APELAÇÃO DO INSS - AGRAVO RETIDO REITERADO - HONORÁRIOS PERICIAIS - REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA - MARCO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ABONO ANUAL - CUSTAS PROCESSUAIS - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS. (...) - A ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, prevista no parágrafo 2º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode ser levada ao extremo, de molde a tornar inaplicável a regra contida no caput do precitado artigo, devendo o julgador apreciar o conflito de valores no caso concreto. - Tratando-se de verba alimentar, e sendo a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir caução, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício. - Demonstrado que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88). - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, a procedência do pedido é de rigor: Dessa forma, não merece prosperar o pleito de revogação da tutela antecipada pois, em razão da natureza alimentar do benefício, está evidenciado o perigo de dano que enseja a urgência na implantação. (...)" (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0000072-65.2005.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, julgado em 17/03/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES AFASTADAS. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. (...) - Admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal. Precedentes do STJ. (...)" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0005167-93.2007.4.03.6317, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 18/08/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1543)

Além disso, há entendimento jurisprudencial firme que, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, é possível a concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, sendo pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a estas causas. Vale lembrar que há, no E. Supremo Tribunal Federal, entendimento sumulado a esse respeito (verbete nº 729).

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STF e do C. STJ (STF, Rcl nº 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ14/02/2003; STJ, RESP nº 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/8/2004)

Não é outro o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC nº 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG nº 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG nº 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG nº 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC nº 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG nº 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398.

Do benefício

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao de cujus, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Conquanto a concessão do benefício em relação a óbitos ocorridos após da MP 664/2014, convertida na Lei 13.135/2015, não esteja submetida a período de carência, a teor do art. 26, I, da Lei 8213/91, a depender do caso não será vitalício, nos termos do art. 77, §2º, alínea "c" *in verbis*:

"(...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

V - para cônjuge ou companheiro:

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c";

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável:

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade;

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 05/05/2015, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de segurado do *de cujus* restara incontroversa. Colhe-se do CNIS que o falecido era beneficiário de auxílio-doença desde 14/02/2013 até o óbito.

No concernente à condição de dependente, alega a autora que vivia em união estável com o falecido.

Para comprovar suas alegações, a autora, acostou aos autos: certidão de casamento religioso, ocorrido em 12/06/1977; documentos pessoais, a evidenciar prole em comum, nascidas aos 27/07/1986, 30/09/1979 e 27/08/1982; cópia da ação de arrolamento, na qual foi reconhecida a condição de companheira da autora e designada como inventariante dos bens deixados pelo falecido, dentre eles a casa em que a autora reside, localizada em Indaiatuba/SP, e que foi adquirida pelo falecido em 2008, conforme compromisso de compra e venda juntado aos autos.

Não obstante, a certidão de óbito, na qual foi declarante sua irmã, aponte que o falecido morreu em Alagoas, e o CNIS indique que recebeu seu benefício naquele Estado, tais fatos não têm o condão de descaracterizar a existência da união estável até o óbito.

Note-se que o falecido era natural de Alagoas, possuía família e propriedade lá, adquirida em 1983, natural que de vez em quando retornasse ao Estado natal, conforme enfatizado pelas testemunhas.

As testemunhas ouvidas em Juízo confirmaram que o casal sempre viveu junto na Rua Elza Vieira em Indaiatuba/SP, mas que de tempos em tempos o falecido viajava para Alagoas.

A autora esclareceu que conheceu o falecido em Arapiraca/Al e que se mudaram para Indaiatuba/SP em 1996, morou por algum tempo de aluguel, até comprarem a casa na Rua Elza Vieira. Disse, ainda, que o falecido, em função da propriedade rural e do benefício recebido via agência de Arapiraca, costumava viajar periodicamente para lá, passando cerca de quatro a seis meses naquele local, vindo a falecer quando estava em uma dessas viagens.

Não se pode olvidar, ademais, que o sepultamento foi em Indaiatuba, conforme se infere da certidão de óbito, e que o falecido tinha contas bancárias ativas em Indaiatuba, e vínculo contínuo de emprego na cidade de Indaiatuba de 2000 a 2012.

Nesse aspecto, apesar das viagens periódicas e de sua estreita ligação com a cidade de Alagoas, havendo, inclusive, registro no CNIS de atividade no período de 2007 até o óbito, como segurado especial em Alagoas; o conjunto probatório é assaz em comprovar que não houve a extinção da união estável até o óbito.

Logo, comprovada a condição de companheira à época do óbito, a dependência econômica, no caso, é presumida.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão da pensão por morte de forma vitalícia, já que a autora ao tempo do óbito contava mais de 44 anos de idade.

No tocante ao **prequestionamento** suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar, e no mérito, nego provimento à apelação do INSS**, na forma acima fundamentada.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo recursal, tornemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5814404-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATIVAL FELISBINO RABELO
Advogado do(a) APELADO: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação do INSS em face da sentença, que julgou procedente o pedido da parte autora, para reconhecer a especialidade do labor dos período pleiteados na exordial e conceder o benefício de aposentadoria especial.

O INSS sustenta que a especialidade não restou comprovada e pede a improcedência do pedido.

Contrarrazões da parte autora, em que aduz a preliminar de intempestividade da apelação. No mérito, pede a manutenção da sentença.

É o sucinto relatório.

Como intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do NCPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre in casu.

O presente recurso não merece ser conhecido.

A sentença foi prolatada em 25 de setembro de 2018, tendo sido intimado o recorrente aos 26/09/2018, passando a fluir daí o prazo recursal.

O trânsito em julgado foi certificado nos autos em 23/11/2018.

A apelação foi interposta somente em 07/02/2019, portanto, intempestiva.

Ante o exposto, acolho a preliminar da parte autora e com fulcro no art. 932 do NCPC, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029812-50.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N
AGRAVADO: MARIALUIZA
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO AKIO NAKACHIMA - SP176372-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para que se manifeste acerca da proposta de acordo apresentada pelo INSS.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005913-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ONILDA PALOMO GUARIENTO
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para que se manifeste acerca da proposta de acordo apresentada pelo INSS.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025694-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
INTERESSADO: EDILSON DE OLIVEIRA MARQUES
Advogados do(a) INTERESSADO: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5163458-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON MARIO FRANZINI
Advogado do(a) APELADO: MATHEUS BARRETA - SP263164-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

ID 67732046: Ante a interposição dos embargos de declaração em face do acórdão (ID 63913711) pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, intime-se o embargado EDSON MARIO FRANZINI para apresentação de contrarrazões, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil de 2.015.

Intime-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001147-85.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: RENATO TAVARES DE PAULA - SP248341
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA APARECIDA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: RENATO TAVARES DE PAULA - SP248341
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

ID 75936881: Ante a interposição dos embargos de declaração em face do acórdão (ID 71553624) pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, intime-se a embargada MARIA APARECIDA DE SOUZA para apresentação de contrarrazões, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil de 2.015.

Intime-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024969-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CLAUDIA TELES COSTA VIEIRA
Advogado do(a) AGRVADO: RITA HELENA SERVIDONI - SP109299-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Santa Adélia/SP que, nos autos do processo n.º 1000900-61.2019.8.26.0531, deferiu o pedido de tutela provisória, objetivando a implantação de benefício assistencial.

Inicialmente, intime-se a agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 1.019, inc. II, do CPC. Após, dê-se vista ao MPF.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5823773-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: OSMAIR MARQUES PERES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSMAIR MARQUES PERES

Advogado do(a) APELADO: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor campesino, em regime de economia familiar, e em atividade especial e a consequente revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a reconhecer o labor campesino de 10/10/1966 a 31/12/1970 e o especial de 29/04/1995 a 05/03/1997, determinando a revisão da aposentadoria, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Apeleção da parte autora requerendo o reconhecimento de todos os períodos de labor especial, inclusive de 01/01/1981 a 30/04/1981 e 01/06/1981 a 30/12/1989.

O INSS apelou sustentando que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à revisão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração dos juros de mora, da correção monetária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do labor campesino de 10/10/1966 a 31/12/1970 e dos períodos de 01/01/1981 a 30/04/1981, 01/06/1981 a 30/12/1989 e 29/04/1995 a 05/03/1997, laborado em atividade dita especial.

DO LABOR RURAL

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

A parte autora colacionou aos autos os seguintes documentos:

- certidão de casamento do autor, de 1976, em que foi qualificado como "lavrador";
- justificção administrativa, em que o INSS reconheceu o labor campesino do autor nos interregnos de 01/01/1971 a 31/12/1974 e 01/04/1975 a 31/12/1980;
- escritura de doação de imóvel rural (sítio em que alega ter trabalhado) dos avós do autor aos seus pais e irmãos, de 1957;
- certidão do Posto Fiscal de Penápolis, em que o pai do autor é qualificado como proprietário de imóvel rural e certificando sua atividade no período de 27/06/1968 a 30/11/1988;
- notas fiscais de produtor rural em nome de seu genitor;
- depoimento de três testemunhas em justificção administrativa que confirmam o labor em regime de economia familiar do autor;

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, a parte autora se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável de provas materiais de sua dedicação à faina campesina, desde a tenra idade até a véspera do primeiro registro de atividade urbana em CTPS, circunstância devidamente corroborada pela prova oral obtida no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório.

Outrossim, sedimentado o entendimento na jurisprudência dos tribunais superiores de que a atividade rural do trabalhador menor entre 12 (doze) e 14 (quatorze) anos deve ser computado para fins previdenciários, eis que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em seu benefício e não em seu prejuízo. Nesse sentido colaciono os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL DO MENOR DE 14 (CATORZE) ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido para admitir o cômputo do tempo de serviço rural prestado dos 12 (doze) aos 14 (catorze) anos, bem como o reconhecimento da atividade especial no período de 20/8/1991 a 31/12/1991."

(STJ, REsp 200300071455, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/09/2006, p. 350)

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

Dessa forma, reconheço a atividade rural exercida pelo autor em regime de economia familiar no interstício de 10/10/1966 a 31/12/1970, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvérsio não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)." (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "Uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

In casu, com fins de comprovar o efetivo exercício de atividade especial sob condições especiais, a parte autora apresentou cópia da CTPS, CNIS, certidão da delegacia de que teve registrado em seu nome caminhões de carga no período, notas fiscais em que consta como transportador das cargas, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de motorista de caminhão de carga nos interregnos de 01/01/1981 a 30/04/1981, 01/06/1981 a 30/12/1989 e 29/04/1995 a 05/03/1997.

É possível o enquadramento em razão do exercício da atividade de motorista de caminhão no código 2.4.4, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64.

Entretanto, consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, após essa data, necessária a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres nos termos legais, o que não ocorreu nos autos.

Desta forma, apenas os interregnos de 01/01/1981 a 30/04/1981 e 01/06/1981 a 30/12/1989 devem ser reconhecidos como especiais e convertidos em comum, devendo ser afastado o reconhecimento da especialidade do período de 29/04/1995 a 05/03/1997.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Da revisão do benefício previdenciário

Nessa esteira, em razão dos períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade campesina e especial, convertidos para comum, deve a Autarquia proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do demandante.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade do período o de 29/04/1995 a 05/03/1997 e estabelecer os critérios dos juros de mora e da correção monetária. **Dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como tempo de serviço especial, convertido em comum, os lapsos de 01/01/1981 a 30/04/1981 e 01/06/1981 a 30/12/1989, e determinar a revisão do benefício previdenciário.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002229-20.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLOVIS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA - SP233031-A, LEONARDO LEANDRO DOS SANTOS - SP320175-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial com a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou parcialmente procedente o pedido formulado, para declarar trabalhados pelo autor, sob condições especiais, os períodos de 01.04.1987 a 30.06.1988, de 01.10.1988 a 18.03.1991 e de 19.05.1995 a 12.11.2013 e concedeu a aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, com juros e correção monetária de acordo com a Lei nº 6.899/81 e enunciado nº 8 das súmulas do Egrégio TRF3, segundo o INPC (STJ – tema 905 – REspS 1.495.146/MG, 1.492.221/PR e 1.495.144/RS). Juros, globalizados e decrescentes, devidos desde a citação ([1]), serão calculados segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do artigo 1.º-F da Lei nº 9.494/97 ([2]), com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Fixo honorários periciais em R\$ 900,00 (novecentos reais) que correrão por conta da AJG e deverão ser reembolsados pelo INSS na proporção de 2/3 de seu total (R\$600,00); requirite-se incontinenti o correlato pagamento. Fixo honorários de advogado em 10% (dez por cento) do valor atualizado da condenação até a data desta sentença, nos moldes do artigo 85, § 2º, do CPC e da Súmula 111 do C. STJ. O INSS, que sucumbiu em parte maior, pagará ao nobre advogado do autor 2/3 (dois terços) do montante arbitrado, e o autor, aos dignos Procuradores da autarquia, 1/3 (um terço) dele, sob a ressalva do artigo 98, § 3.º, do CPC.

Apelação do INSS, requerendo preliminarmente a sujeição do feito ao reexame necessário e, no mérito, a reforma total da sentença para que os períodos reconhecidos como especiais sejam considerados comuns, dada a falta de especialidade. Subsidiariamente requer que a correção monetária seja fixada com base na Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Cinge-se o feito para o reconhecimento dos períodos laborados como especial do autor, com a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

Da preliminar.

Ab initio, insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, conforme alegação da autarquia, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei n.º 13.105/15).

Do mérito.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor; para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faíza especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faíza especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faíza nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquematizado*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)*

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Do caso concreto.

Passo a analisar os períodos de labor especial objeto da apelação:

Com fim de comprovar o período como especial, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS, PPP e laudo técnico pericial elaborado no curso do processo.

- De 01/04/1987 a 30/06/1988 e de 01/10/1988 a 18/03/1991.

O registro contido na CTPS, PPP e laudo técnico elaborado no curso do processo indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Posto de Serviços Tarumã Ltda., nestes períodos a parte autora exerceu as funções de frentista. Suas atividades, em apertada síntese consistiam *...em atendimento e abastecimento de veículos e troca de óleo de veículos.*

A atividade pode ser enquadrada como especial, haja vista que o PPP indicou a presença de agentes químicos álcool, diesel e gasolina. O trabalho com exposição a hidrocarbonetos aromáticos é considerado especial, conforme 1.2.11 do Anexo III do Decreto n.º 53.831/64, Decreto 83.080/79, código 1.2.10, Decreto 2.172/97, código 1.0.17 e Decreto 3.048/99. Anexo IV, código 1.0.19.

Ademais a atividade é considerada perigosa, de acordo com a legislação (Lei 12/740/12 e Norma Regulamentadora 16, do Ministério do Trabalho).

A atividade é nocente.

- De 19/05/1995 a 12/11/2013.

O registro contido na CTPS, PPP e laudo técnico elaborado no curso do processo indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Superintendência de Controle de Endemias – SUCEN, na função de “desinsetizador”, sujeito ao agente agressivo ruído de intensidade 90,5 dB(A), acima do limite permitido pela legislação à época, agentes biológicos vírus, bactérias, fungos e parasitas e aos agentes químicos carbonato, organofosforados, organoclorados e outros.

A atividade é nocente.

DAAPOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos de **01/04/1987 a 30/06/1988, 01/10/1988 a 18/03/1991 e de 19/05/1995 a 12/11/2013**, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 12/11/2013, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Posto isso, **rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS** nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002078-37.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE AMARO GOMES
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em **11/3/16** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial** desde a data do requerimento administrativo (12/2/08), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial e a conversão de períodos comuns em especiais. **Sucessivamente**, pleiteia a **revisão da aposentadoria por tempo de contribuição**. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **29/5/87 a 30/9/89, 11/12/98 a 10/6/03 e 5/8/03 a 4/1/05**, bem como condenar o INSS a **revisar a aposentadoria por tempo de contribuição**, com o correspondente pagamento dos valores apurados, observada a prescrição quinquenal. Determinou o pagamento dos valores em atraso, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na fase de execução. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula n.º 111 do C. STJ). Por derradeiro, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

A parte autora opôs embargos de declaração, os quais foram improvidos.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando o recebimento da apelação no duplo efeito e insurgindo-se contra a antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, sustenta a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, bem como a fixação da sucumbência recíproca ou redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Preliminarmente, no que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC/73 (atual art. 1.012, §1º, V, do CPC/15), a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a tutela provisória, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", **donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação**" (in "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).

Outrossim, também deve ser rejeitada a alegação de impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS. A respeito: "A jurisprudência desta Corte está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie." (AgRg no REsp nº 1.236.654/P1, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 23/02/16, DJe 04/03/16).

Ademais, não merece acolhida o argumento de que a medida é irreversível. A antecipação de tutela, nos casos de natureza previdenciária, tempor escopo a proteção de direitos fundamentais relevantes do segurado, de maior importância que a defesa de interesses de caráter econômico. Assim, cabível a concessão de antecipação de tutela em ações previdenciárias.

Ainda, encontravam-se presentes os requisitos da antecipação de tutela, especialmente a verossimilhança das alegações, tendo em vista a prolação de sentença que reconheceu o direito do segurado à revisão da aposentadoria.

Passo ao exame do mérito.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente **a partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, com o advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador; acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. **Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Passo à análise do caso concreto.

1) Períodos: 29/5/87 a 30/9/89, 11/12/98 a 10/6/03 e 5/8/03 a 4/1/05.

Empresa: Volkswagen do Brasil (Anchieta).

Atividades/funções: Auxiliar de serviços gerais (de 29/5/87 a 30/9/89) e Operador de armazém de peças (de 11/12/98 a 10/6/03 e 5/8/03 a 4/1/05).

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 82 dB (de 29/5/87 a 30/9/89) e 91 dB (de 11/12/98 a 10/6/03 e 5/8/03 a 4/1/05).

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (doc. n.º 56437536 – páginas 67/69), datado de 4/1/05.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, a parte autora **faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.**

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar que os índices de atualização monetária e a taxa de juros sejam fixados na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5812458-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE FRANCISCO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em benefício de aposentadoria por invalidez além de danos morais.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da cessação do benefício de auxílio-doença (27.12.17). Juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Além da condenação de danos morais no percentual de 10% do valor da condenação até a data da sentença. Por concede a tutela antecipada e determina a imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, em que preliminarmente, insurge-se quanto a antecipação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a modificação do termo inicial do benefício, a modificação do critério de fixação da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Da remessa oficial.

Insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei n.º 13.105/15).

Da preliminar.

No tocante à tutela de urgência, os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 300 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. Requisitos estes demonstrados nos autos.

Do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurada e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico pericial atesta que o autor é portador de "*insuficiência venosa crônica de membro inferior esquerdo – CID I 87.2*", apresentando "*importante aumento de volume da perna e pé esquerdos, com as mesmas limitações: dor local, redução de força e movimentos locais, dificuldade em escadas, agachamentos, longa permanência em pé*", o que gera uma incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Considerando o histórico de vida laboral do demandante, de baixa instrução e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razões pelas quais tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 371 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e permanente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

Com relação aos índices de juros de mora e correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Por fim, considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS, na forma acima fundamentada.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

sfv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5812919-87.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE MARCOS CONTIN
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, na condição de trabalhador rural.

Documentos.

Laudos médicos periciais.

A sentença, proferida em 14/03/2019, julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega, preliminarmente, cerceamento de defesa ante à não realização da prova testemunhal requerida, pelo que requer a anulação da r. sentença. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade singular do Juiz, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes nos autos.

Na hipótese vertente, para o reconhecimento da atividade rural, foi juntado início de prova material bem como foi requerida a produção de prova testemunhal.

Faz-se mister, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Annibal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95, p. 241)

Para comprovar o labor campesino, o autor junta documentos que se constituem em início razoável de prova material para comprovar a condição de ruralidade.

Neste sentido, merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador; conforme prova documental constante dos autos. As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."

(STJ, REsp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador; qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. nº 495.332/RN, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 15/4/03, v.u., DJ 2/6/03)

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.

I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.

II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.

III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal no caso em testilha era imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do exercício da atividade rural, e do preenchimento dos requisitos ensejadores da concessão do benefício previdenciário postulado.

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.

I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.

II - Apelação provida."

(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar; j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

Diante disso, há que se reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja realizada a prova testemunhal requerida.

Ante o exposto, **acolho a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela parte autora**, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito com a realização da prova testemunhal. Prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5822304-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CICERO GILO DE ARAUJO

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO PACHECO SILVA JUNIOR - SP345367-N, ANDERSON CLAYTON GONCALVES - SP349459-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Recurso de apelação da parte autora, pleiteando, em suma, a concessão do benefício de auxílio-doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência restaram incontroversas pelo INSS. Ademais, consoante extrato do CNIS acostado (doc. 76356482) a parte autora possui diversos vínculos empregatícios, bem como o recolhimento de contribuições previdenciárias de 01/08/10 a 30/04/18.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico pericial, elaborado aos 17/02/18, atestou que a parte autora é portadora de gonartrose do joelho direito, estando incapacitado para o labor de maneira total e temporária.

No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como total, ficando afastada a possibilidade de, no momento, o demandante voltar ao trabalho, posto que precisa de tratamento.

Ressalte-se que, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como temporária, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 07/08/17, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Ressalte-se não ser o caso de manutenção do benefício até que seja realizada a reabilitação, que somente é necessária nos casos em que a incapacidade seja permanente para algumas atividades específicas, sendo que, no caso concreto a incapacidade é temporária.

Por sua vez, também não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, em 07/08/17. Verbas sucumbenciais, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

Igalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5824163-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA RITA DE ANDRADE MENDES
Advogado do(a) APELANTE: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido, por falta de qualidade de segurado.

Apela a autora, requer a reforma integral do julgado.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 13.183/2015, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao de cujus, o art. 16 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.146/2015, dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Segundo o art. 77 do mesmo diploma legal, com redação dada pela Lei nº 13.135 /2015:

"Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.

(...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

(...)

V - para cônjuge ou companheiro:

(...)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável :

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade;

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 31/07/2016, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A dependência econômica da autora, esposa do falecido, é incontroversa.

Em relação à qualidade de segurado, colhe-se do extrato do CNIS vínculos empregatícios em nome do falecido nos períodos de 01/09/1980 a 31/10/1984 e de 01/01/1985 a 31/03/1986, e recolhimentos como autônomo nas competências de março e abril de 1989.

Destarte, a concessão pretendida esbarra em um óbice intransponível: o extinto não detinha a qualidade de segurado quando do seu falecimento, pois, ainda que fosse aplicado o maior prazo possível de extensão do período de graça, 36 meses, o mesmo não alcançaria a data do óbito.

Não se deve confundir período de carência, definido no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensado para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Nesse sentido, a Terceira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou o entendimento de que o deferimento do benefício de pensão por morte está condicionado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista na Súmula 416/STJ. Confira-se a ementa do referido julgado:

*"RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO N° 8/STJ. **PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.***

*I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de **pensão por morte** ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.*

*II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de **pensão por morte** aos seus dependentes. Recurso especial provido." (REsp 1110565 / SE, Relator(a) Ministro FELIX FISCHER - TERCEIRA SEÇÃO, DJe 03/08/2009)*

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica a espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade de segurado superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão de qualquer espécie de aposentadoria não obsta a concessão de pensão por morte, o que não ocorreu na hipótese vertente.

Na data do óbito o falecido contava com 53 anos de idade e um pouco mais de cinco anos de contribuições mensais, de tal sorte que não preenchia os requisitos da aposentadoria por idade ou tempo de serviço.

Também não houve comprovação de que o falecido encontrava-se incapacitado quando da perda de sua qualidade de segurado em junho de 1990.

Ressalto, por oportuno, que o fato do extinto ser beneficiário de amparo social devido à pessoa portadora de deficiência (NB 7008168242), desde 11/03/2014 até a data do óbito, **não gera** direito à **pensão** aos seus dependentes.

O **benefício assistencial** é personalíssimo e intransferível, eis que cessa com a morte do assistido ou com a superação das causas que deram ensejo a sua concessão, nos termos do artigo 21, § 1º da Lei nº 8.742/93, e artigos 35 e 36 do Decreto nº 1.744/95.

Assim, não há possibilidade de conversão de **benefício assistencial** (LOAS) em **pensão** por morte. Nesse sentido: STJ - RESP 264774/SP, DJ de 05/11/2001, página 00121, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 04/10/2001, v.u., 5ª Turma, TRF/3ª Região, 3ª Seção, AR- 1983, processo nº 200203000018140/SP, v.u., Rel. Marianina Galante, DJU de 08/01/2007, pg. 245; TRF/3ª Região, Oitava Turma, AC - 725095, processo nº 20010399041761/SP, v.u., Rel. Regina Costa, DJU de 05/08/2004, pg. 271.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o de cujus não era segurado da Previdência Social, não podendo ter a parte autora, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte pleiteado na exordial.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5823503-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ANTONIA ERINALDA RUFINO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de auxílio doença ou auxílio acidente por acidente do trabalho.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Comsupedâneo na norma constitucional vieram lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*" (grifos meus)

"*Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*" (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788916-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CARLOS EDUARDO REIS FILHO

Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO RAFAEL FERREIRA - SP203445-N, BRUNO THIM - SP283329-N, DOMINGOS ALBERTO CARPINI JUNIOR - SP283724-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença, proferida em 28/09/2017, julgou improcedente o pedido ante à ausência de incapacidade laborativa.

Apelação da parte autora em que alega, preliminarmente, a necessidade de realização de perícia com especialista em ortopedia/traumatologia. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes.

No caso dos autos, a parte autora requereu expressamente a perícia médica por especialista em ortopedia/traumatologia e juntou documentos.

O julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame por especialista, uma vez que o feito não estava suficientemente instruído.

Em que pese a conclusão do perito judicial, entendo que a incapacidade não restou plenamente afastada. Há nos autos relatório datado de 13/09/2016 (há apenas 07 meses antes da perícia judicial) indicando que o autor foi vítima de atropelamento em rodovia em 17/10/2015, que foi submetido a cirurgia em 11/11/2015, havendo evolução satisfatória; entretanto, devido à gravidade da lesão, apresentava limitação funcional e que não poderia realizar nenhuma atividade que demandasse esforço físico intenso ou sobrecarga por período indeterminado.

Também o relatório médico datado de 11/04/2017 (Id. 73389349 pag 1), indica a existência de dor e limitação funcional acometendo as articulações sacro-ílica e coxofemoral à esquerda, sendo indeterminado o tempo de recuperação, avaliando ainda, o profissional médico, que a patologia apresenta caráter crônico degenerativo.

E, por fim, em laudo médico realizado em 07/03/2019, em obediência à determinação do MM Juízo da 2ª. Vara Cível de Araras, em ação para recebimento de seguro DPVAT, consta que o autor foi envolvido em acidente de trânsito em 17/10/2015, "(...) sofreu fratura na bacia com franca lesão do nervo ciático, traumatismo abdominal fechado, traumatismo cranioencefálico que tendo sido submetido a tratamentos cirúrgicos (osteossíntese sacro-ílica esquerda, coxofemoral e laparotomia com esplenectomia), além de tratamento fisioterápico e clínico evoluiu com seqüela funcional secundária à lesão já consolidada (...)."

Finalmente, cabe destacar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, necessária se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora está incapacitada e caso positivo, desde quando.

Nesse sentido é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Assim, observo que o indeferimento do pedido de produção de prova pericial por especialista no curso da instrução processual, ensejou claro cerceamento de defesa, acarretando evidente prejuízo à parte autora, eis que inviabilizou a comprovação do quanto alegado na inicial.

Ante o exposto, **acolho a preliminar suscitada pela parte autora**, para anular a r. sentença, e determino a remessa dos autos à Vara de origem, para que seja realizado laudo médico por especialista em ortopedia/traumatologia, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5802552-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ADAO BENEDITO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAO BENEDITO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais para fins de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição.

Documentos acostados à petição inicial.

Deferida a justiça gratuita.

Após a contestação do feito e oferecida a réplica sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, com reconhecimento da nocividade do labor de parte dos interstícios pleiteados. Verificado tempo insuficiente para a concessão da benesse.

Em face à sucumbência mínima da autarquia, a parte autora foi condenada autora em custas processuais e verba honorária fixada em 10% sobre o valor dado à causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Feito submetido ao reexame necessário.

Inconformada a autarquia apela. Alega não restar comprovada a atividade nocente à luz da legislação previdenciária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora também apela. Aduz a viabilidade do reconhecimento das atividades nocentes exercidas (corte de cana e operador de máquinas) por enquadramento nas respectivas categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Alega que a documentação acostada aos autos comprova o labor sob condições especiais e finaliza ao requerer a procedência da demanda e a concessão da benesse.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Forçoso reconhecer que o julgamento antecipado da lide inviabilizou a plena comprovação do quanto alegado na inicial.

Soa contraditório julgar antecipadamente o feito para logo em seguida constatar-se a inexistência de documento apto a comprovar a sujeição da demandante às condições nocentes de labor.

Entendo que a constatação de deficiência probatória do processo justifica, antes do sentenciamento, dilação probatória, oportunizando-se à parte autora a juntada de documentos ou a justificativa em não realiza-la.

Frise-se que a pretensão da parte autora consiste em demonstrar a existência de agentes agressivos físicos a que esteve exposta em seus locais de trabalho.

Ao decidir o feito, o r. juízo justificou o não reconhecimento da nocividade de parte dos interstícios ao fundamento da ausência de "... demonstração, ou mesmo início de prova, quer de exposição a agente nocivo, quer da realização do trabalho em canaviais."

Nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir à elaboração de perícia direta ou indireta, como no caso em apreço, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, caso se faça necessário, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

A propósito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

Neste contexto, forçoso reconhecer que a não realização de prova pericial no curso da instrução processual acarretou cerceamento de defesa, eis que inviabilizou a plena comprovação do quanto alegado na inicial.

Cabe ainda lembrar que a **extemporaneidade de formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei.**

Nesse diapasão, deve ser dada oportunidade à demandante de comprovar a caracterização de atividade especial e, assim permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado.

Colaciono aos autos, o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp. 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Confira-se, ainda:

"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...). Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).

Diante do exposto, **ANULO DE OFÍCIO A R. SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à vara de origem, com a devida reabertura da instrução processual, **RESTANDO PREJUDICADAS AS APELAÇÕES**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5005715-49.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: SEVERINO AGUSTINHO PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO QUEIROZ - SP197979-N, RAFAEL DE FARIA ANTEZANA - SP188294-N, LEONARDO VAZ - SP190255-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para que se manifeste acerca da proposta de acordo apresentada pelo INSS.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5403319-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA IOPPE ROCHA

Advogado do(a) APELADO: TAMIKO YAMASAKI MIYASAKI - SP251688-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5403319-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA IOPPE ROCHA

Advogado do(a) APELADO: TAMIKO YAMASAKI MIYASAKI - SP251688-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão, a obscuridade e a contradição do V. acórdão no tocante à impossibilidade do cômputo do período em que a parte autora esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de carência, uma vez que *“a autora contribuiu como **FACULTATIVA**, em dezembro de 2017, conforme CNIS, hipótese reservada aos casos em que o segurado contribuiu para o RGPS **mesmo sem exercer uma das atividades elencadas no artigo 12 da Lei 8.212/91**, tal como previsto no artigo 14 do mesmo diploma legal, assim como artigo 13 da Lei 8213/91”* (doc. 71311499) e

- que não houve o cumprimento da carência mínima.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5403319-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA IOPPE ROCHA
Advogado do(a) APELADO: TAMIKO YAMASAKI MIYASAKI - SP251688-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovemento.

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito, porquanto o documento acostado à fls. 14 comprova que a parte autora, nascida em 21/10/56, implementou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 21/10/16, precisando comprovar, portanto, 180 (cento e oitenta) contribuições mensais.

No presente caso, conforme a CTPS e o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS acostados aos autos, verifico que a demandante manteve vínculos empregatícios nos períodos de 1º/3/89 a 29/8/89, 1º/5/91 a 6/1/93 e de 1º/7/99 a 14/9/09, efetuou o recolhimento de contribuição previdenciária referente a competência de dezembro/17, bem como esteve em gozo do benefício de auxílio doença no interregno de 8/6/08 a 10/11/17, totalizando período superior a 15 anos de atividade urbana.

Observo, por oportuno, que, após o recebimento do benefício de auxílio doença no lapso de 8/6/08 a 10/11/17, a demandante efetuou o recolhimento de contribuição previdenciária (dezembro/17 - fls. 29), cumprindo, assim, a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei nº 8.213/91, a qual dispõe que será computado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".

Portanto, somando-se os recolhimentos ao RGPS e o período em gozo de auxílio doença, verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência previsto na Lei de Benefícios.

Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48 da Lei n.º 8.213/91, fica mantida a concessão do benefício previdenciário.

(...)" (doc. 54835102, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Quadra salientar que a legislação previdenciária permite o cômputo do tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, independentemente da contribuição ser ou não facultativa.

Ressalto que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC.*" (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007546-69.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DIAS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição ID n. 89596010 - Os embargos de declaração opostos pela parte autora já foram apreciados e providos (Decisão ID n. 29474929).

Intime-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5834579-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ADALBERTO APARECIDO FUMINCELLI

Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial de 01/06/2009 a 30/04/2017, e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de labor especial pleiteado pelo demandante, de 01/06/2009 a 30/04/2017. Condenou o INSS ao pagamento de verba honorária.

A parte autora apelou pelo reconhecimento da especialidade dos interregnos de 01/11/1983 à 31/07/1987, 01/10/1987 a 10/12/1991, 01/11/1991 a 30/11/1991, 01/12/1991 à 30/06/1996, 01/07/1996 à 19/11/1998, 03/01/2000 à 08/05/2001, 01/08/2002 à 15/08/2002, 01/08/2002 à 30/04/2003, 01/05/2003 à 31/01/2006, 01/05/2003 à 31/10/2003, 01/03/2006 à 31/01/2009, 01/04/2007 a 30/04/2007, 01/03/2009 à 31/05/2009, e concessão da aposentadoria.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor.

As razões apresentadas no recurso não guardam relação com o pedido inicial do autor.

Vejamos:

Na exordial, o autor apresenta uma planilha de contagem de tempo de serviço em que deixa claro que o pedido estava restrito ao reconhecimento da especialidade e conversão em comum apenas do período de 01/06/2009 a 30/04/2017, o que foi reconhecido pela sentença.

Ocorre, contudo, que o benefício não foi deferido, eis que não alcançou tempo de serviço suficiente. Ressalto que a planilha da exordial continha períodos de labor concomitante computados para fins de aposentação.

Da simples leitura verifica-se que na petição inicial o pedido de especialidade e conversão em comum dos interregnos de 01/11/1983 à 31/07/1987, 01/10/1987 a 10/12/1991, 01/11/1991 a 30/11/1991, 01/12/1991 à 30/06/1996, 01/07/1996 à 19/11/1998, 03/01/2000 à 08/05/2001, 01/08/2002 à 15/08/2002, 01/08/2002 à 30/04/2003, 01/05/2003 à 31/01/2006, 01/05/2003 à 31/10/2003, 01/03/2006 à 31/01/2009, 01/04/2007 a 30/04/2007, 01/03/2009 à 31/05/2009 não fora feito.

Tal pedido consta apenas da apelação.

Tem-se, portanto, que a matéria posta nas razões do apelo não foi veiculada pelo autor na petição inicial, tampouco tendo sido examinada pelo Juízo *a quo*. Ora, é vedada a inovação, em sede recursal, não sendo dado ao recorrente trazer ao exame do Tribunal *ad quem* fundamentos que não foram objeto da lide desde o seu princípio. Eventual conhecimento do recurso nos termos em que propostos implicaria desrespeito aos limites da lide, em clara afronta ao sistema processual civil, especialmente aos princípios da estabilização da demanda, do duplo grau de jurisdição, da ampla defesa e do contraditório.

Nesse sentido transcrevo os julgados emanados pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. DESCABIMENTO. 1. A devolutividade ampla do recurso ordinário em mandado de segurança, tal como na apelação, não autoriza ao recorrente inovar, alterando o pedido e a causa de pedir formulados na inicial. (...).

(STJ, 5ª Turma, ROMS 200900524053, rel. Jorge Mussi, DJ de 07/12/2009).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMPRESA REGISTRADA NO FUNDAP - DESTINATÁRIA DAS MERCADORIAS IMPORTADAS - CONTRIBUINTE DE ICMS - PIS E COFINS - DISPENSA DE REVISOR NO JULGAMENTO DE APELAÇÃO - POSSIBILIDADE - NULIDADE NÃO-CONFIGURADA - PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA - INOVAÇÃO DA LIDE EM APELAÇÃO. 1. É possível ser dispensado o revisor da apelação nas hipóteses em que a matéria discutida é de direito e há previsão nesse sentido no regimento interno do tribunal. Precedentes do STJ. 2. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. (...). 10. Inviável a inovação da lide, por ocasião da apelação, de matéria não incluída nos pedidos formulados na exordial. Precedentes do STJ. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido".

(STJ, 2ª Turma, RESP 200901498424, rel. Eliana Calmon, DJ de 02/12/2009).

Com tais considerações, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5699827-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA BENEDITA GUERRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO PERES CURIA - SP348446-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5699827-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BENEDITA GUERRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO PERES CURIA - SP348446-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data do requerimento administrativo.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (5/12/17). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que a autora reingressou ao RGPS com idade avançada, quando já portadora das doenças incapacitantes, devendo, assim, ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a fixação da correção monetária conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pleiteia a majoração dos honorários advocatícios, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5699827-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BENEDITA GUERRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO PERES CURIA - SP348446-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Comrelação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, na qual constam os vínculos empregatícios nos períodos de 1º/3/83 a 29/4/86, 1º/3/87 a 10/9/87 e 1º/9/89 a 2/4/90, bem como os recolhimentos previdenciários, como empregada doméstica em 11/04 e 12/04, e como segurada facultativa de 4/12 a 10/18.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 31/1/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 24/7/50, faxineira, é portadora de lombalgia e coxoartrose, que a incapacitam de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Fixou o início da incapacidade na data da perícia médica, em 14/6/18, e a data de início da doença há mais de cinco anos.

Não obstante o Sr. Perito ter fixado a data de início da incapacidade laborativa na data da perícia médica, o pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso fosse considerado o início da incapacidade laborativa somente a partir da perícia médica, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação.

Outrossim, cumpre ressaltar que não ficou comprovado nos autos que a incapacidade laborativa teve início em período anterior a 2012, quando a autora retornou ao RGPS. À época, a demandante requereu o benefício por incapacidade administrativamente, em 19/9/12, por ser portadora de câncer de bexiga, conforme demonstra o laudo pericial administrativo juntado aos autos (ID 65991220). A requerente só veio a pleitear a concessão de auxílio doença em razão de dor em articulação coxo femoral em 5/12/17 (ID 65991220).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 5/12/17, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme comprovado nos autos.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação.

Comrelação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, não merece prosperar o pedido formulado pela parte autora de majoração dos honorários advocatícios recursais (art. 85, §11, do CPC/15), tendo em vista que a apelação da autarquia foi parcialmente provida, não caracterizando recurso meramente protelatório, sendo que a matéria recorrida encontra-se, a propósito, pendente de análise no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, conforme Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovamos documentos juntados aos autos. A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

III- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedida a aposentadoria por invalidez.

IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Por fim, não merece prosperar o pedido formulado pela parte autora de majoração dos honorários advocatícios recursais (art. 85, §11, do CPC/15), tendo em vista que a apelação da autarquia foi parcialmente provida, não caracterizando recurso meramente protelatório, sendo que a matéria recorrida encontra-se, a propósito, pendente de análise no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, conforme Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5745289-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDEMIR ANTONIO BELONI

Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO GALETTI MARQUES - SP204330-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5745289-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDEMIR ANTONIO BELONI
Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO GALETTI MARQUES - SP204330-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data do requerimento administrativo (23/2/18).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio acidente desde a data do requerimento administrativo, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em R\$1.000,00. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovado nos autos o nexo causal de eventual acidente com a incapacidade laborativa, devendo ser julgado improcedente o pedido;
- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5745289-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDEMIR ANTONIO BELONI

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, verifico que a parte autora ajuizou a presente ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio acidentário.

Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/2015, o juiz decidirá a lide nos limites propostos pelas partes. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença.

Assim sendo, parece irremediável o reconhecimento da incompatibilidade entre a sentença e o pedido, caracterizando-se a hipótese de julgado *extra petita*, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/15.

Segundo o entendimento pacificado do C. STJ, em hipóteses como essa, mostra-se imperioso declarar-se a nulidade da sentença. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. ARTIGOS 460 E 515, DO CPC. ANULAÇÃO.

É nulo o acórdão que, afastando da matéria posta em Juízo, decide questão diversa. Recurso conhecido e provido."

(REsp n.º 235.571, Quinta Turma, Relator Min. Gilson Dipp, DJU 04/06/01)

Desse entendimento não destoamos acórdãos unânimes da Sexta e Quinta Turmas proferidos nos autos dos Recursos Especiais n.ºs 140.725 (Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 1.º/6/99, DJU de 28/6/99) e 293.659 (Relator Min. Felix Fischer, j. 20/2/01, DJU de 19/03/01).

No que tange à aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. II, do CPC/15, entendo que o presente feito reúne as condições necessárias para o imediato julgamento nesta Corte.

Passo ao exame do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, na qual consta o vínculo empregatício, dentre outros, no período de 23/1/17 a 21/2/18.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 14/5/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, nascido em 11/6/67, pedreiro, é portador de lombociatalgia, devido à protrusão discal lombar, concluindo que há incapacidade parcial e permanente para o trabalho desde fevereiro de 2018, podendo exercer apenas atividades que não exijam esforço físico, ficar muitas horas em pé, pegar peso, trabalhar em altura e realizar movimentos repetitivos.

Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas a idade da parte autora e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que deve ser concedido o benefício de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.

I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar; há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.

II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA. NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.

I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).

III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes da Corte).

IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo perdurar o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.

V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante àquela época.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

VII - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § º, do CPC.

VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

Comrelação à reabilitação profissional, dispõe o art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Dessa forma, cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.

Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 23/2/18, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme comprovado nos autos.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribuiu para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, anulo a R. sentença, e, nos termos do art. 1.013, §3º, inc. II, do CPC/15, julgo parcialmente procedente o pedido para conceder à parte autora o auxílio doença desde a data do requerimento administrativo (23/2/18), devendo ser submetido ao processo de reabilitação profissional, na forma acima indicada, sendo que a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios devem incidir nos termos da fundamentação, e julgo prejudicada a apelação do INSS.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ART. 1.013 DO CPC/15. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/2015, o juiz decidirá a lide nos limites propostos pelas partes. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Assim sendo, parece irremediável o reconhecimento da incompatibilidade entre a sentença e o pedido, caracterizando-se a hipótese de julgado *extra petita*, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/15.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- A parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovamos os documentos juntados aos autos. A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

IV- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedido o auxílio doença.

V- Cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.

VI- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

IX- Sentença anulada *ex officio*. Nos termos do art. 1.013, §3º, inc. II, do CPC/15, pedido julgado parcialmente procedente. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu anular a R. sentença, e, nos termos do art. 1.013, §3º, inc. II, do CPC/15, julgar parcialmente procedente o pedido para conceder à parte autora o auxílio doença e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000021-64.2018.4.03.6134
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CLAUDEMIR BENEDITO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS - SP208893-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CLAUDEMIR BENEDITO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS - SP208893-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em **10/1/18** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial**, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas na empresa “*Transportadora Contatto Ltda*” nos períodos de **8/12/94 a 23/6/07, 19/7/07 a 3/10/13 e 19/11/13 a 9/1/17**. **Sucessivamente**, pleiteia a **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**. Aduz a parte autora que laborou na mencionada empresa como motorista carreteiro no transporte de produtos químicos inflamáveis, sendo que, no entanto, no PPP emitido pela empresa constou apenas a exposição a ruído.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de **8/12/94 a 5/3/97**. Tendo em vista a sucumbência recíproca, condenou cada uma das partes ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre a metade do valor da causa. Quanto à parte autora, a exigibilidade da condenação, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC.

A parte autora opôs embargos de declaração, os quais foram improvidos.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando a ocorrência de cerceamento de defesa, motivo pelo qual “*requer seja considerada a nulidade da r. sentença, determinando que sejam realizadas as diligências necessárias para a essencial comprovação das especificações quanto aos produtos perigosos transportados diariamente pelo Apelante*” (doc. n.º 7393223 – página 3).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CLAUDEMIR BENEDITO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS - SP208893-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e **ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes**" (grifei).

Por sua vez, o art. 370 do CPC/15 dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros : São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)

Como efeito, incabível impedir que o segurado possa comprovar por perícia que efetivamente houve a exposição a fatores de risco. A legislação previdenciária colocou a cargo da empresa empregadora a elaboração do laudo técnico comprobatório da especialidade. Se a empresa, porém, deixa de elaborar o laudo, e, ao mesmo tempo, é negado ao segurado o direito de fazer prova do fator de risco, a ação proposta por este estará fatalmente fadada ao insucesso. Não por não fazer o segurado jus ao direito material reclamado; mas simplesmente por ter sido privado dos meios capazes de comprovar que o labor se deu em condições nocivas.

Devido registrar, outrossim, que C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, caso a mesma não esteja mais em funcionamento. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

(...)

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. 'Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica'. (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Observo, por oportuno, que não obstante o feito esteja instruído com Perfil Profissiográfico Previdenciário, a parte autora sustenta que também esteve exposta a produtos químicos inflamáveis, os quais não foram sequer descritos no documento.

Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial a fim de aferir o *caráter especial das atividades desenvolvidas na empresa "Transportadora Contatto Ltda" a partir de 6/3/97.*

Ademais, não há que se falar em expedição de ofício à empregadora, tendo em vista que a comprovação da especialidade das atividades exercidas pela parte autora demanda prova técnica.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*".

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III- Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial a fim de aferir o *caráter especial das atividades desenvolvidas na empresa “Transportadora Contatto Ltda” a partir de 6/3/97.*

IV- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para anular a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005703-81.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSANA MAGALHAES DE SOUSA ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALEXANDRA FUZZATTI DOS SANTOS - SP268811-A

APELADO: ROSANA MAGALHAES DE SOUSA ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALEXANDRA FUZZATTI DOS SANTOS - SP268811-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005703-81.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSANA MAGALHAES DE SOUSA ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALEXANDRA FUZZATTI DOS SANTOS - SP268811-A

APELADO: ROSANA MAGALHAES DE SOUSA ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALEXANDRA FUZZATTI DOS SANTOS - SP268811-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data de sua cessação administrativa, em 5/9/18, *“devendo incidir juros e correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se, para tanto, o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134 de 21.12.2010, alterado pela Resolução nº 267 de 02.12.2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal, ainda, os juros de mora deverão incidir de forma englobada em relação à prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente”*. Arbitrou, ainda, *“os honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil observando-se, ainda, as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula nº. 111 do Superior Tribunal de Justiça”*.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo em síntese:

- a apresentação de proposta de acordo à parte autora e

- a fixação da correção monetária e dos juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

A parte autora também recorreu, pleiteando em síntese:

- a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio doença NB 608.061.918-4 administrativamente, em 20/12/16 e

- o arbitramento dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da ação.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora não aceita a proposta de acordo ofertada pela autarquia, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005703-81.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSANA MAGALHAES DE SOUSA ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS - SP268811-A

APELADO: ROSANA MAGALHAES DE SOUSA ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS - SP268811-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, no que tange à alegada incapacidade laborativa, afirmou o escúpio encarregado do exame pericial que a parte autora, nascida em 13/2/66, é portadora de neoplasia de mama esquerda controlada, transtorno depressivo e rotunda retiniana bilateral, concluindo que há incapacidade total e temporária para o trabalho desde 2015, em função da lesão na retina.

Dessa forma, tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença NB 608.061.918-4, em 20/12/16, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 12% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do auxílio doença na data da cessação do benefício NB 608.061.918-4, em 20/12/16. e para arbitrar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação, e dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar que a correção monetária e os juros moratórios incidam na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença NB 608.061.918-4, em 20/12/16, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

III- Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 12% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5651339-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCEU ANDRE

Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5651339-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCEU ANDRE

Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária pelo INPC e de juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer a incidência da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5651339-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCEU ANDRE
Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, in verbis:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rúrcola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, ainda que de forma descontínua.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rúrcola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) **O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição**" (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento "no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 29/7/57, implementou o requisito etário (60 anos) em 29/7/17, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rúrcola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de casamento do autor; celebrado em 12/2/87, qualificando o mesmo como lavrador;
2. Certificado de dispensa de incorporação do Ministério do Exército, emitido em 10/6/77, qualificando o requerente como trabalhador rural e
3. CTPS do autor; com registros de atividades rurais nos períodos de 15/6/77 a 24/3/79, 2/1/89 a 1º/8/90, 2/5/91 a 30/6/93.

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rúrcola da requerente.

Cumprе ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Refêridas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário e em número de meses equivalente à carência do benefício.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do magistrado - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõem os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IV- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001897-67.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DULCE DO PRADO CORREIA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA CRISTINA DA SILVA MONTEIRO - PR86127-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001897-67.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: DULCE DO PRADO CORREIA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA CRISTINA DA SILVA MONTEIRO - PR86127-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001897-67.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: DULCE DO PRADO CORREIA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA CRISTINA DA SILVA MONTEIRO - PR86127-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da E. Ministra Carmen Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

No tocante aos benefícios concedidos no denominado “buraco negro”, o Plenário Virtual do C. STF, em 3/12/17, nos autos da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 937.595**, fixou o seguinte entendimento: “Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readaptação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.”

Com relação aos **benefícios concedidos no período anterior ao advento da Constituição Federal de 1988**, o C. Supremo Tribunal Federal firmou posicionamento no sentido de não haver limitação temporal relativamente à data de início do benefício, para fins de aplicação da orientação firmada no RE nº 564.354. Neste sentido, transcrevo trecho da decisão proferida pelo saudoso Ministro Teori Zavascki: "*em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente.*" (STF, ARE nº 915.305/RJ, DJe de 24/11/05). Verifica-se, portanto, ser devida a aplicação dos tetos previstos no art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, desde que comprovada a limitação ao teto previdenciário no momento da sua concessão.

Passo à análise do caso concreto:

O benefício originário da parte autora foi concedido em 1º/10/77 e a presente ação foi ajuizada em 25/2/19.

In casu, verifica-se que **não ficou plenamente demonstrado nos autos** que a média dos salários de contribuição do benefício originário da pensão por morte da demandante foi limitada ao teto previdenciário, o qual possuía à época o valor de Cr\$ 20.820,00.

Esclareço, por oportuno, não ser possível a equiparação do teto previdenciário, mencionado no RE nº 564.354, ao denominado "*menor valor teto*", tendo em vista que tal expressão refere-se, na realidade, a um *fator intrínseco* ao cálculo do benefício. Se houver a exclusão do *menor valor teto* não será possível a obtenção do **coeficiente de cálculo** a ser aplicado na apuração do valor da aposentadoria e, conseqüentemente, haverá a indevida e injusta equiparação dos segurados que, exemplificativamente, contribuirão por apenas **1 ano** com os que contribuirão por **15 anos**, acima do menor valor teto, na medida em que tal *coeficiente* é apurado levando-se em conta o número de "*12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto*" (art. 23 da CLPS).

Notório, portanto, tratar-se de **elemento intrínseco à própria fórmula de cálculo do benefício**, em nada se assemelhando com o teto previdenciário mencionado na Repercussão Geral (fator *extrínseco* ao cálculo da aposentadoria).

No que se refere ao *maior valor teto*, previsto na CLPS, este sim representa indubitavelmente verdadeiro limitador *extrínseco* do benefício, o qual deve ser afastado para os efeitos da aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais ns. 20/98 e 41/03.

Dessa forma, considerando que a média dos salários de contribuição não foi limitado ao *maior valor teto*, não faz a parte autora jus à pretendida readequação dos tetos.

Nesse sentido, cito a decisão proferida pelo C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 1.165.659/SP, na qual o E. Relator Ministro Marco Aurélio afirmou que "*o acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal não assegura o reajustamento da renda mensal de todos os benefícios concedidos anteriormente às aludidas emendas constitucionais. (...) No presente caso, restou consignado estar o autor sujeito a teto diverso, pelo que não é alcançado pelas modificações impostas pelas alterações constitucionais indicadas*" (RE nº 1.165.659/SP, decisão proferida em 11/6/19, DJE 13/6/19).

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

I- Com relação aos benefícios concedidos no período anterior ao advento da Constituição Federal de 1988, o C. Supremo Tribunal Federal firmou posicionamento no sentido de não haver limitação temporal relativamente à data de início do benefício, para fins de aplicação da orientação firmada no RE nº 564.354.

II- *In casu*, verifica-se que **não ficou plenamente demonstrado nos autos** que a média dos salários de contribuição do benefício originário da pensão por morte da demandante foi limitada ao teto previdenciário, o qual possuía à época o valor de Cr\$ 20.820,00.

III- Não se mostra possível a equiparação do teto previdenciário, mencionado no RE nº 564.354, ao denominado "*menor valor teto*", tendo em vista que tal expressão refere-se, na realidade, a um *fator intrínseco* ao cálculo do benefício. Se houver a exclusão do *menor valor teto* não será possível a obtenção do coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração do valor da aposentadoria e, conseqüentemente, haverá a indevida e injusta equiparação dos segurados que, exemplificativamente, contribuirão por apenas 1 ano com os que contribuirão por 15 anos, acima do menor valor teto, na medida em que tal *coeficiente* é apurado levando-se em conta o número de "*12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto*" (art. 23 da CLPS).

IV- No que se refere ao *maior valor teto*, previsto na CLPS, este sim representa indubitavelmente verdadeiro limitador *extrínseco* do benefício, o qual deve ser afastado para os efeitos da aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais ns. 20/98 e 41/03.

V- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5735514-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLORINHA BORIM DESSOTTI

Advogados do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5735514-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLORINHA BORIM DESSOTTI

Advogados do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (16/715), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à data do cálculo de liquidação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- Preliminarmente:

- que deve ser suspenso o cumprimento da tutela antecipada e
- a nulidade da sentença, devendo ser produzida nova perícia médica.

- No mérito:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa, devendo ser julgado improcedente o pedido.
- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pleiteia a aplicação do disposto no art. 85, § 11, do CPC, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5735514-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLORINHA BORIM DESSOTTI
Advogados do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Preliminarmente, deve ser mantida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

Inequívoca a existência da *probabilidade do direito*, tendo em vista o reconhecimento à percepção do benefício pleiteado. Quanto ao *perigo de dano*, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Outrossim, o perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Outrossim, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

Passo ao exame do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízas do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, no que tange à alegada incapacidade laborativa contestada pela autarquia em seu recurso, afirmou o esculápio encarregado do exame pericial que a parte autora, nascida em 7/7/56, merendeira, é portadora de osteoartrose cervical. Durante o exame físico, foi constatada “dor a palpação da musculatura cervical, apresentando dificuldade para realização dos movimentos de rotação, e laterização cervical com certa rigidez muscular. Apresentando irradiação para ambos os membros superiores, porém estes apresentam mobilidade e força muscular prejudicada”. Concluiu que há incapacidade parcial e permanente para o trabalho desde 2014. Em laudo complementar, esclareceu que “a pericianda apresenta incapacidade permanente, porém parcial; portanto não devendo exercer atividades que exijam médio ou grande esforço físico, não devendo desempenhar funções com a coluna fletida, não levantar peso superior a 10 (dez) quilos acima dos ombros, e nem tão pouco sobrecarga sobre a coluna cervical. Conquanto, sob a possibilidade de desempenhar funções como microempresária, apenas como funções administrativas”.

No que tange à alegação da autarquia de que a autora é microempresária e não merendeira, esclareceu a demandante, em sede de contrarrazões, que “a profissão que a autora vinha exercendo era de cozinheira, porém vertia contribuições como empresária, mas esta empresa é administrada na verdade por seu marido”. Ademais, consta na CTPS da autora, cuja cópia foi juntada aos autos, vínculo empregatício como merendeira no período de 3/1/94 a 16/10/97.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade avançada da parte autora ou o seu nível sociocultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRADO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).*
- 2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegetica.*
- 3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."*

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, não merece prosperar o pedido formulado pela parte autora de majoração dos honorários advocatícios recursais (art. 85, §11, do CPC/15), tendo em vista que a apelação da autarquia foi parcialmente provida, não caracterizando recurso meramente protelatório, sendo que a matéria recorrida encontra-se, a propósito, pendente de análise no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, conforme Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária e os juros moratórios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA MÉDICA. NÃO CABIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Deve ser mantida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

II- Observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

III- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

IV- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedida a aposentadoria por invalidez.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VII- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002631-81.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: AUGUSTO ALEXANDRE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002631-81.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: AUGUSTO ALEXANDRE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, no período de 21/5/10, quando da cessação do auxílio doença administrativamente, até setembro de 2014, com a concessão da aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho no período apontado na inicial.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa no período requerido na exordial, consoante os atestados médicos acostados aos autos, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento do recurso.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002631-81.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: AUGUSTO ALEXANDRE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez no período requerido na exordial não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, nascido em 29/8/60, metalúrgico, sofreu acidente vascular cerebral em 20/8/14, apresentando sequelas motoras e cognitivas em decorrência da doença. Apresenta, ainda, osteodiscoartrose na coluna lombossacra. Concluiu o Sr. Perito que *"Não há documentos para afirmar ou negar a presença de incapacidade laboral entre setembro de 2011 e agosto de 2014"*, em razão da patologia ortopédica, conforme alega o autor na exordial.

Após abertura de prazo para que o autor trouxesse aos autos documentos capazes de comprovar a existência de incapacidade laborativa no período pleiteado, o mesmo limitou-se a juntar os mesmos documentos trazidos com a petição inicial, sendo o mais recente datado de 19/9/11, que atesta que o autor apresentava quadro de lombalgia e dor em joelho esquerdo aos esforços. O mesmo vinha apresentando boa resposta ao tratamento conservador, no entanto, ainda mostrava, ao exame físico, restrições de mobilidade lombar e do joelho esquerdo. No entanto, referido documento não atesta a existência da incapacidade para o trabalho. Ainda, não foi trazido qualquer documento médico referente ao período de setembro de 2011 até setembro de 2014 apto a comprovar a existência de incapacidade laborativa.

Ademais, conforme bemasseverou o MM. Juiz a quo, *"Tampouco há início de prova que demonstre piora no quadro clínico do ponto de vista ortopédico (o último documento de 09/2011 indica melhora no tratamento, a despeito de ainda apresentar restrições de mobilidade lombar e no joelho esquerdo), ou a existência de depressão. Daí porque foi indeferido o pedido de resposta pelo perito aos quesitos complementares do autor: É certo que o empregador forneceu declaração dizendo que o autor não retornou ao trabalho em 23/09/2011, mas isso, por si só, não demonstra incapacidade. Tudo somado, o pedido não deve ser acolhido"*.

Versando sobre a matéria emanálise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalho, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade no período requerido, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que, entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há de prevalecer o primeiro, tendo em vista a indispensável equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

II- Não ficou comprovada a existência de incapacidade laborativa no período requerido na exordial, devendo ser julgado improcedente o pedido.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5699759-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA APARECIDA BARBOSA BRUZI
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDEMIR BENTO - SP328128-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5699759-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA APARECIDA BARBOSA BRUZI
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDEMIR BENTO - SP328128-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5699759-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA APARECIDA BARBOSA BRUZI
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDEMIR BENTO - SP328128-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rúrcola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rúrcola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição"* (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento *"no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."*

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 17/5/56, implementou o requisito etário (55 anos) em 17/5/11, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rúrcola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) *Certidão de casamento da parte autora, celebrado em 20/9/80, constando a qualificação de lavrador de seu marido;*
- 2) *Contratos de parceria agrícola, celebrados em 15/5/86, constando o seu cônjuge como parceiro agricultor e*
- 3) *Petição inicial de reclamação trabalhista de vínculo rural, com acordo homologado judicialmente em 23/10/07, referente ao registro do período de 1º/4/05 a 4/6/06.*

Os documentos supramencionados constituem indícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Cumprе ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Refêridas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário e em número de meses equivalente à carência do benefício.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do magistrado - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (12/6/17), nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da data da entrada do requerimento administrativo (12/6/17), acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõem os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49, inc. I, alínea *b*, da Lei nº 8.213/91.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, conforme o posicionamento do C. STJ.

VI- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5664526-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CLEIDE MARIA DAVID PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: EDSON GRILLO DE ASSIS - SP262621-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5664526-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CLEIDE MARIA DAVID PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: EDSON GRILLO DE ASSIS - SP262621-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5664526-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CLEIDE MARIA DAVID PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: EDSON GRILLO DE ASSIS - SP262621-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rurícola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição*" (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento "*no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, §1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*"

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 28/1/47, implementou o requisito etário (55 anos) em **28/1/02**, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **126 meses**.

Relativamente à prova da condição de rurícola, encontra-se acostada à exordial a cópia do seguinte documento:

1) *CTPS da parte autora, com registros de atividades rurais nos períodos de 26/5/69 a 31/8/69, 26/5/70 a 14/7/70, 10/10/72 a 7/11/72, 24/5/73 a 20/7/73, 20/11/73 a 26/5/79 e 1º/3/80, sem data de saída.*

Os documentos supramencionados constituem indícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Cumprido ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Refêridas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário e em número de meses equivalente à carência do benefício.

Outrossim, observo ser irrelevante o fato de a parte autora receber pensão por morte urbana em decorrência do falecimento de seu marido, conforme revela a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS, tendo em vista que houve a juntada de documento, em nome da própria autora, indicativo do labor rural no período exigido em lei.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do magistrado - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (17/8/12), nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da data da entrada do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõem os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49, inc. I, alínea *b*, da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, conforme o posicionamento do C. STJ.

VI- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021119-55.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: GILBERTO NUNES DA CUNHA

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021119-55.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: GILBERTO NUNES DA CUNHA

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021119-55.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: GILBERTO NUNES DA CUNHA
Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da E. Ministra Carmen Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

No tocante aos benefícios concedidos no denominado “buraco negro”, o Plenário Virtual do C. STF, em 3/12/17, nos autos da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 937.595**, fixou o seguinte entendimento: “Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.”

Com relação aos **benefícios concedidos no período anterior ao advento da Constituição Federal de 1988**, o C. Supremo Tribunal Federal firmou posicionamento no sentido de não haver limitação temporal relativamente à data de início do benefício, para fins de aplicação da orientação firmada no RE nº 564.354. Neste sentido, transcrevo trecho da decisão proferida pelo saudoso Ministro Teori Zavascki: “em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente.” (STF, ARE nº 915.305/RJ, DJe de 24/11/05). Verifica-se, portanto, ser devida a aplicação dos tetos previstos no art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, desde que comprovada a limitação ao teto previdenciário no momento da sua concessão.

Passo à análise do caso concreto:

O benefício da parte autora foi concedido em 2/3/83 e a presente ação foi ajuizada em 18/12/18.

Compulsando os autos, verifica-se que a média dos salários de contribuição do benefício, concedido no valor de Cr\$ 207.784,92 (ID 89923555), **não foi limitado ao teto previdenciário**, o qual possuía à época o valor de Cr\$ 401.152,00.

Esclareço, por oportuno, não ser possível a equiparação do teto previdenciário, mencionado no RE nº 564.354, ao denominado “menor valor teto”, tendo em vista que tal expressão refere-se, na realidade, a um fator *intrínseco* ao cálculo do benefício. Se houver a exclusão do *menor valor teto* não será possível a obtenção do **coeficiente de cálculo** a ser aplicado na apuração do valor da aposentadoria e, conseqüentemente, haverá a indevida e injusta equiparação dos segurados que, exemplificativamente, contribuíram por apenas **1 ano** com os que contribuíram por **15 anos**, acima do menor valor teto, na medida em que tal *coeficiente* é apurado levando-se em conta o número de “12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto” (art. 23 da CLPS).

Notório, portanto, tratar-se de **elemento intrínseco à própria fórmula de cálculo do benefício**, em nada se assemelhando com o teto previdenciário mencionado na Repercussão Geral (fator *extrínseco* ao cálculo da aposentadoria).

No que se refere ao *maior valor teto*, previsto na CLPS, este sim representa indubitavelmente verdadeiro limitador *extrínseco* do benefício, o qual deve ser afastado para os efeitos da aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais ns. 20/98 e 41/03.

Dessa forma, considerando que a média dos salários de contribuição não foi limitado ao *maior valor teto*, não faz a parte autora jus à pretendida readequação dos tetos.

Nesse sentido, cito a decisão proferida pelo C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 1.165.659/SP, na qual o E. Relator Ministro Marco Aurélio afirmou que “o acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal não assegura o reajustamento da renda mensal de todos os benefícios concedidos anteriormente às aludidas emendas constitucionais. (...) **No presente caso, restou consignado estar o autor sujeito a teto diverso, pelo que não é alcançado pelas modificações impostas pelas alterações constitucionais indicadas**” (RE nº 1.165.659/SP, decisão proferida em 11/6/19, DJE 13/6/19).

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

I- Com relação aos benefícios concedidos no período anterior ao advento da Constituição Federal de 1988, o C. Supremo Tribunal Federal firmou posicionamento no sentido de não haver limitação temporal relativamente à data de início do benefício, para fins de aplicação da orientação firmada no RE nº 564.354.

II- No presente caso, a média dos salários de contribuição do benefício não foi limitado ao teto previdenciário.

III- Não se mostra possível a equiparação do teto previdenciário, mencionado no RE nº 564.354, ao denominado “*menor valor teto*”, tendo em vista que tal expressão refere-se, na realidade, a um *fator intrínseco* ao cálculo do benefício. Se houver a exclusão do *menor valor teto* não será possível a obtenção do coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração do valor da aposentadoria, e, conseqüentemente, haverá a indevida e injusta equiparação dos segurados que, exemplificativamente, contribuíram por apenas 1 ano com os que contribuíram por 15 anos, acima do menor valor teto, na medida em que tal *coeficiente* é apurado levando-se em conta o número de “*12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto*” (art. 23 da CLPS).

IV- No que se refere ao *maior valor teto*, previsto na CLPS, este sim representa indubitavelmente verdadeiro limitador *extrínseco* do benefício, o qual deve ser afastado para os efeitos da aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais ns. 20/98 e 41/03.

V- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5650958-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA RODRIGUES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5650958-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA RODRIGUES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** (69 anos à época do ajuizamento da ação) e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente o pedido**, concedendo o benefício requerido a partir da data do requerimento administrativo (23/2/17), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora “segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança conforme disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009” (ID 62101144). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

Preliminarmente:

- que o recurso deve ser recebido no efeito suspensivo.

No mérito:

- o não preenchimento do requisito da hipossuficiência, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da correção monetária “com utilização da TR até a modulação dos efeitos a ser determinada pelo STF no RE 870.947” (ID 62101150), bem como a redução da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo não provimento da apelação.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5650958-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA RODRIGUES DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Preliminarmente, no que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 1.012, § 1º, inc. V, do CPC/15, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória.

Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, é de ser mantida a tutela provisória.

O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada da parte autora, motivo pelo qual entendo que o Juízo *a quo* agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

In casu, despiendo qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (69 anos) à época do ajuizamento da ação.

Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 28/11/17, data em que o salário mínimo era de R\$ 937,00), demonstra que a autora, de 70 anos, reside com seu marido, de 67 anos, aposentado, em casa "bem simples e humilde de alvenaria, telha Eternit, piso de cerâmica, sem pintura, passado cal e de propriedade de seu pai que cedeu para morarem, sendo composta por 05 (cinco) cômodos pequenos e os móveis que a guardam são o mínimo necessário" (ID 62101114), sendo: duas camas de casal, um guarda roupa com duas portas, um fogão, uma geladeira, um armário de cozinha, uma mesa com quatro cadeiras, um jogo de sofá, um rack e uma TV antiga de 20 polegadas. A renda mensal familiar é de um salário mínimo proveniente da aposentadoria percebida pelo marido da demandante. Os gastos mensais são: R\$ 350,00 em medicamentos, R\$ 400,00 em alimentação, R\$ 60,00 em energia, R\$ 70,00 em água, R\$ 70,00 em gás e R\$ 100,00 em higiene e limpeza. Esclareceu a assistente social que "a família possui um carro da marca Ford, modelo Versalhes, ano 1992 e que se faz necessário para atendê-los numa urgência e emergência, pois a Autora por muitas vezes tem que ser levada as pressas para o hospital que fica a 32 (trinta e dois) quilômetros (Martinópolis) de distância do seu local de residência e dificilmente encontram ambulância no local para atendê-los" (ID 62101114). Consta do estudo social que a autora faz uso regular de medicamentos.

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. RECURSO RECEBIDO NO DUPLO EFEITO. NÃO CABIMENTO. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

I- Preliminarmente, no que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*. Isso porque, nos termos do art. 1.012, § 1º, inc. V, do CPC/15, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória. Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, é de ser mantida a tutela provisória. O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada da parte autora, motivo pelo qual entendo que o Juízo *a quo* agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

II- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

III- *In casu*, despienda qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (69 anos) à época do ajuizamento da ação.

IV- Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito. Observa-se que o estudo social (elaborado em 28/11/17, data em que o salário mínimo era de R\$ 937,00), demonstra que a autora, de 70 anos, reside com seu marido, de 67 anos, aposentado, em casa “*bem simples e humilde de alvenaria, telha Eternit, piso de cerâmica, sem pintura, passado cal e de propriedade de seu pai que cedeu para morarem, sendo composta por 05 (cinco) cômodos pequenos e os móveis que a guarnecem são o mínimo necessário*” (ID 62101114), sendo: duas camas de casal, um guarda roupa com duas portas, um fogão, uma geladeira, um armário de cozinha, uma mesa com quatro cadeiras, um jogo de sofá, um rack e uma TV antiga de 20 polegadas. A renda mensal familiar é de um salário mínimo proveniente da aposentadoria percebida pelo marido da demandante. Os gastos mensais são: R\$ 350,00 em medicamentos, R\$ 400,00 em alimentação, R\$ R\$ 60,00 em energia, R\$ 70,00 em água, R\$ 70,00 em gás e R\$ 100,00 em higiene e limpeza. Esclareceu a assistente social que “*a família possui é um carro da marca Ford, modelo Versalhes, ano 1992 e que se faz necessário para atendê-los numa urgência e emergência, pois a Autora por muitas vezes tem que ser levada as pressas para o hospital que fica a 32 (trinta e dois) quilômetros (Martinópolis) de distancia do seu local de residência e dificilmente encontram ambulância no local para atendê-los*” (ID 62101114). Consta do estudo social que a autora faz uso regular de medicamentos. Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VII- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006710-40.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: WALDEMAR ESTIMA

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006710-40.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: WALDEMAR ESTIMA

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a procedência do pedido, tendo em vista que o benefício foi *“limitado ao “menor valor teto” no momento de sua concessão, conforme previa a legislação vigente na época*” (ID 89890881).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006710-40.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: WALDEMAR ESTIMA
Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da E. Ministra Carmen Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

No tocante aos benefícios concedidos no denominado *“buraco negro”*, o Plenário Virtual do C. STF, em 3/12/17, nos autos da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 937.595**, fixou o seguinte entendimento: *“Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.”*

Com relação aos **benefícios concedidos no período anterior ao advento da Constituição Federal de 1988**, o C. Supremo Tribunal Federal firmou posicionamento no sentido de não haver limitação temporal relativamente à data de início do benefício, para fins de aplicação da orientação firmada no RE nº 564.354. Neste sentido, transcrevo trecho da decisão proferida pelo saudoso Ministro Teori Zavascki: *“em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente.”* (STF, ARE nº 915.305/RJ, DJe de 24/11/05). Verifica-se, portanto, ser devida a aplicação dos tetos previstos no art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, desde que comprovada a limitação ao teto previdenciário no momento da sua concessão.

Passo à análise do caso concreto:

O benefício da parte autora foi concedido em 23/9/82 e a presente ação foi ajuizada em 5/6/19.

Compulsando os autos, verifica-se que a média dos salários de contribuição do benefício, concedido no valor de Cr\$ 141.450,00 (ID 89890877), **não foi limitado ao teto previdenciário**, o qual possuía à época o valor de Cr\$ 282.900,00.

Esclareço, por oportuno, não ser possível a equiparação do teto previdenciário, mencionado no RE nº 564.354, ao denominado “menor valor teto”, tendo em vista que tal expressão refere-se, na realidade, a um *fator intrínseco* ao cálculo do benefício. Se houver a exclusão do *menor valor teto* não será possível a obtenção do **coeficiente de cálculo** a ser aplicado na apuração do valor da aposentadoria e, conseqüentemente, haverá a indevida e injusta equiparação dos segurados que, exemplificativamente, contribuíram por apenas **1 ano** com os que contribuíram por **15 anos**, acima do menor valor teto, na medida em que tal *coeficiente* é apurado levando-se em conta o número de “12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto” (art. 23 da CLPS).

Notório, portanto, tratar-se de **elemento intrínseco à própria fórmula de cálculo do benefício**, em nada se assemelhando com o teto previdenciário mencionado na Repercussão Geral (fator *extrínseco* ao cálculo da aposentadoria).

No que se refere ao *maior valor teto*, previsto na CLPS, este sim representa indubitavelmente verdadeiro limitador *extrínseco* do benefício, o qual deve ser afastado para os efeitos da aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais ns. 20/98 e 41/03.

Dessa forma, considerando que a média dos salários de contribuição não foi limitado ao *maior valor teto*, não faz a parte autora jus à pretendida readequação dos tetos.

Nesse sentido, cito a decisão proferida pelo C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 1.165.659/SP, na qual o E. Relator Ministro Marco Aurélio afirmou que “o *acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal não assegura o reajustamento da renda mensal de todos os benefícios concedidos anteriormente às aludidas emendas constitucionais. (...) No presente caso, restou consignado estar o autor sujeito a teto diverso, pelo que não é alcançado pelas modificações impostas pelas alterações constitucionais indicadas*” (RE nº 1.165.659/SP, decisão proferida em 11/6/19, DJE 13/6/19).

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

I- Com relação aos benefícios concedidos no período anterior ao advento da Constituição Federal de 1988, o C. Supremo Tribunal Federal firmou posicionamento no sentido de não haver limitação temporal relativamente à data de início do benefício, para fins de aplicação da orientação firmada no RE nº 564.354.

II- No presente caso, a média dos salários de contribuição do benefício não foi limitado ao teto previdenciário.

III- Não se mostra possível a equiparação do teto previdenciário, mencionado no RE nº 564.354, ao denominado “menor valor teto”, tendo em vista que tal expressão refere-se, na realidade, a um *fator intrínseco* ao cálculo do benefício. Se houver a exclusão do *menor valor teto* não será possível a obtenção do coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração do valor da aposentadoria. e, conseqüentemente, haverá a indevida e injusta equiparação dos segurados que, exemplificativamente, contribuíram por apenas 1 ano com os que contribuíram por 15 anos, acima do menor valor teto, na medida em que tal *coeficiente* é apurado levando-se em conta o número de “12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto” (art. 23 da CLPS).

IV- No que se refere ao *maior valor teto*, previsto na CLPS, este sim representa indubitavelmente verdadeiro limitador *extrínseco* do benefício, o qual deve ser afastado para os efeitos da aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais ns. 20/98 e 41/03.

V- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5652029-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: AZENATE ALVES DE ASSUNCAO

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO - SP259226-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5652029-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: AZENATE ALVES DE ASSUNCAO

Advogados do(a) APELANTE: MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO - SP259226-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa, considerando os atestados médicos juntados pela parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5652029-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: AZENATE ALVES DE ASSUNCAO

Advogados do(a) APELANTE: MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO - SP259226-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos, prevista no caput do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumprе registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "***A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993***" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "***Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.***"

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora não ficou caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora possui hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus e poliartrrose, no entanto, tais patologias não geram limitações ou incapacidade laborativa.

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

No tocante à miserabilidade, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora não comprovou ser pessoa portadora de deficiência, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- *In casu*, a alegada incapacidade da parte autora não ficou caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora possui lombalgia, de grau leve, concluindo que a mesma não se encontra inválida para o exercício de atividade laborativa.

IV- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lein.º 8.742/93, impõe-se o indeferimento do pedido.

V- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5627899-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: EDNA APARECIDA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ELAINE CRISTINA MIRANDA DA SILVA EBURNEO - SP243437-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5627899-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: EDNA APARECIDA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA MIRANDA DA SILVA EBURNEO - SP243437-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa (66 anos à época do ajuizamento da ação) e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência da miserabilidade, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5627899-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: EDNA APARECIDA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA MIRANDA DA SILVA EBURNEO - SP243437-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no caput do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem promíscua nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

In casu, despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (66 anos) à época do ajuizamento da ação.

Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em junho de 2016, data em que o salário mínimo era de R\$ 880,00 reais), demonstra que a autora reside com seu marido, aposentado, em imóvel próprio, composto por dois quartos, cozinha, banheiro, sala e área de serviço. Consta do estudo social que os dois dormitórios possuem "laje e paredes rebocadas e pintadas e piso frio" e "**cozinha**: com 02 geladeiras (01 é do filho que estava residindo com o casal), fogão e armário envelhecidos e mesa com 05 cadeiras. Azulejada até o teto, laje rebocada e pintada e piso frio. **Banheiro**: azulejado até o teto, laje rebocada e pintada e piso frio. **Sala**: com 03 sofás envelhecidos (01 é do filho que está residindo com o casal) e estante antiga (não possuem TV em razão da crença religiosa que eles têm). Laje e paredes rebocadas e pintadas e piso frio. **Área de serviço**: espaço pequeno com 02 tanques e máquina de lavar roupas envelhecida. Paredes somente rebocadas, coberta com telha Brasilit e piso frio" (ID 60269083). A renda mensal é proveniente da aposentadoria do marido da autora no valor de um salário mínimo. Os gastos mensais são: energia elétrica - R\$ 120,00, água - R\$ 36,00, telefone - R\$ 75,00, remédios - R\$ 70,00 e financiamento do carro - R\$ 511,00. Ainda consta do estudo social que a autora tem nove filhos, sendo que uma filha mora na Áustria/Europa e que "*Havia 02 carros na garagem. Um deles marca Peugeot, ano 2010, financiado (...) adquirido pelo filho que estava residindo com eles (...). Cabe ressaltar que nem o requerente nem seu esposo são habilitados. Eles intencionam vender esse carro futuramente. O outro veículo que estava na garagem é de marca Ford, modelo Corcel, ano 1978, de propriedade de outro filho do casal, que é vizinho. Como não dispõe de garagem, deixa o carro na casa dos pais*" (ID 60269083).

Como bem asseverou a I. Representante do *parquet* Federal, no presente caso, "*verifica-se que não há menção de despesas extraordinárias, a família possui imóvel e veículo próprios e suas despesas mensais declaradas são inferiores ao valor recebido, portanto, a renda total do grupo familiar mostra-se suficiente para suprir as suas despesas básicas, de forma que a autora não preenche o requisito objetivo da miserabilidade. Ademais, o estudo social informa que a requerente possui nove filhos, três são empregados e uma reside e trabalha fora do país. Assim, nos termos do artigo 229 da Constituição Federal, os filhos têm o dever de amparar os pais na senilidade. (...) No caso vertente, não se trata de hipótese de aplicação analógica da regra do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, para afastar o valor recebido pelo esposo da autora do cálculo da renda mensal per capita, previsto no art. 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, pois a renda auferida mostra-se suficiente para suprir as despesas desse grupo familiar*" (ID 89877773).

Portanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da hipossuficiência não se encontra demonstrado no presente feito.

Há que se observar que a assistência social a ser prestada pelo Poder Público possui caráter subsidiário, restrita às situações de total impossibilidade de manutenção própria ou por meio da família, não sendo possível ser utilizado o benefício assistencial como complementação de renda.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- *In casu*, despicinda qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (66 anos) à época do ajuizamento da ação.

III- Com relação à alegada miserabilidade, o estudo social e o conjunto probatório constante nos autos não demonstraram a hipossuficiência econômica da parte autora e de sua família.

IV- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5653111-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: VITORIO SCHAFRANSK

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5653111-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: VITORIO SCHAFRANSK

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5653111-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: VITORIO SCHAFRANSK

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rurícola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição*" (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento "*no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*"

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 6/12/53, implementou o requisito etário (60 anos) em 6/12/08, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rurícola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) *Certidão de casamento do autor, celebrado em 9/11/73, qualificando-o como lavrador e*
- 2) *CTPS do requerente, com registros de atividades rurais nos períodos de 1º/10/99 a 1º/3/00, 1º/12/04 a 6/12/05, 1º/2/07 a 11/2/08, 6/4/09 a 24/9/09 e 13/7/10 a 17/8/10.*

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola do requerente.

Cumprido ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário e em número de meses equivalente à carência do benefício.

Outrossim, observo ser irrelevante o fato de a parte autora ter efetuado recolhimentos como contribuinte facultativo em maio/13, conforme revela a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS, tendo em vista que houve a comprovação do exercício de atividade no campo no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida "*desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.*"

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si só, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do magistrado - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (23/6/17) nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da data da entrada do requerimento administrativo (23/6/17), acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõem os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49, inc. I, alínea *b*, da Lei nº 8.213/91.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, conforme o posicionamento do C. STJ.

VI- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5697613-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CLEUNICE BEZERRA DOS SANTOS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO - SP154564-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5697613-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CLEUNICE BEZERRA DOS SANTOS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO - SP154564-N
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 1527/2950

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data do requerimento administrativo (5/8/15). Pleiteia a tutela antecipada.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora o **auxílio doença**, “desde o 02/01/2016, atualizado monetariamente do mês que deveria ter sido pago, ao efetivamente quitado, com juros moratórios de 12% ao ano da citação” (ID 65816361). Determinou, ainda, que “Cuidando-se de relação continuativa, deverá ser revisto, inclusive porque há permissivo legal, administrativamente, seis meses após a data desta sentença” (ID 65816361).

Inconformada, apelou parte autora, alegando em síntese:

- que ficou comprovada nos autos a incapacidade total e permanente para o trabalho, devendo ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5697613-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CLEUNICE BEZERRA DOS SANTOS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO - SP154564-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, cumpre ressaltar que deixo de me pronunciar acerca da carência e a qualidade de segurado da parte autora, tendo em vista que a matéria controvertida, nestes autos, restringe-se à invalidez para o trabalho.

In casu, a alegada **incapacidade** ficou demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 23/8/54, costureira, é portadora de problemas ortopédicos – outras artroses (CID M19) e de problemas cardíacos, concluindo que a mesma encontra-se **total e temporariamente incapacitada para o trabalho**. Esclareceu o esculápio que a autora “*refere ser portadora de problemas no ombro direito há pelo menos 9 anos, há 6 meses sofreu uma queda por cima de seu membro superior direito que ocasionou piora da dor. Na atualidade tem limitações de movimentos para elevar o braço direito, diminuição da força não está conseguindo realizar os afazeres domésticos, porém continua a lavar, passar, varrer a casa e cozinhar*”, concluindo que “*na atualidade apresenta incapacidade total e temporária durante o ano a partir desta data. A data do início da incapacidade é a partir de 02/01/2016*” (ID 65816350).

Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido na sentença.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

Por derradeiro, deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

Inequívoca a existência da *probabilidade do direito*, tendo em vista o reconhecimento à percepção do benefício pleiteado. Quanto ao *perigo de dano*, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Outrossim, o perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a tutela pleiteada, determinando ao INSS a implementação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para conceder a tutela antecipada, determinando a implementação do auxílio doença, com DIB em 2/1/16, no prazo de 30 dias.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- *In casu*, a alegada **incapacidade** ficou demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 23/8/54, costureira, é portadora de problemas ortopédicos – outras artroses (CID M19) e de problemas cardíacos, concluindo que a mesma encontra-se **total e temporariamente incapacitada para o trabalho**. Esclareceu o esculápio que a autora “*refere ser portadora de problemas no ombro direito há pelo menos 9 anos, há 6 meses sofreu uma queda por cima de seu membro superior direito que ocasionou piora da dor. Na atualidade tem limitações de movimentos para elevar o braço direito, diminuição da força não está conseguindo realizar os afazeres domésticos, porém continua a lavar, passar, varrer a casa e cozinhar*”, concluindo que “*na atualidade apresenta incapacidade total e temporária durante o ano a partir desta data. A data do início da incapacidade é a partir de 02/01/2016*” (ID 65816350). Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido na sentença.

III- Deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

IV- Apelação parcialmente provida para conceder a tutela antecipada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação para conceder a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018957-87.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE MARIA DE PAULA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5018957-87.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIA DE PAULA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido “para a finalidade de revisar a renda mensal do benefício do autor aplicando-lhe o limitador do teto, após dezembro de 1998, no valor-teto instituído pela EC nº 20/98, e, após janeiro de 2004, no valor-teto instituído pela EC nº 41/03” (ID 90016317).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5018957-87.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIA DE PAULA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da E. Ministra Carmen Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

No tocante aos benefícios concedidos no denominado “buraco negro”, o Plenário Virtual do C. STF, em 3/12/17, nos autos da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 937.595**, fixou o seguinte entendimento: “Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readaptação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.”

Comrelação aos **benefícios concedidos no período anterior ao advento da Constituição Federal de 1988**, o C. Supremo Tribunal Federal firmou posicionamento no sentido de não haver limitação temporal relativamente à data de início do benefício, para fins de aplicação da orientação firmada no RE nº 564.354. Neste sentido, transcrevo trecho da decisão proferida pelo saudoso Ministro Teori Zavascki: "*em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente.*" (STF, ARE nº 915.305/RJ, DJe de 24/11/05). Verifica-se, portanto, ser devida a aplicação dos tetos previstos no art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, desde que comprovada a limitação ao teto previdenciário no momento da sua concessão.

Passo à análise do caso concreto:

Inicialmente, rejeito a alegação de decadência arguida pelo INSS, uma vez que o prazo previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

O benefício da parte autora foi concedido em 1º/4/85 e a presente ação foi ajuizada em 30/10/18.

Compulsando os autos, verifica-se que a média dos salários de contribuição do benefício, concedido no valor de Cr\$ 1.174,248,00 (ID 90016307), **não foi limitado ao teto previdenciário**, o qual possuía à época o valor de Cr\$ 2.830.980,00.

Esclareço, por oportuno, não ser possível a equiparação do teto previdenciário, mencionado no RE nº 564.354, ao denominado "*menor valor teto*", tendo em vista que tal expressão refere-se, na realidade, a um *fator intrínseco* ao cálculo do benefício. Se houver a exclusão do *menor valor teto* não será possível a obtenção do **coeficiente de cálculo** a ser aplicado na apuração do valor da aposentadoria e, conseqüentemente, haverá a indevida e injusta equiparação dos segurados que, exemplificativamente, contribuiram por apenas **1 ano** com os que contribuiram por **15 anos**, acima do menor valor teto, na medida em que tal *coeficiente* é apurado levando-se em conta o número de "*12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto*" (art. 23 da CLPS).

Notório, portanto, tratar-se de **elemento intrínseco à própria fórmula de cálculo do benefício**, em nada se assemelhando com o teto previdenciário mencionado na Repercussão Geral (fator *extrínseco* ao cálculo da aposentadoria).

No que se refere ao *maior valor teto*, previsto na CLPS, este sim representa indubitavelmente verdadeiro limitador *extrínseco* do benefício, o qual deve ser afastado para os efeitos da aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais ns. 20/98 e 41/03.

Dessa forma, considerando que a média dos salários de contribuição não foi limitado ao *maior valor teto*, não faz a parte autora jus à pretendida readequação dos tetos.

Nesse sentido, cito a decisão proferida pelo C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 1.165.659/SP, na qual o E. Relator Ministro Marco Aurélio afirmou que "*o acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal não assegura o reajustamento da renda mensal de todos os benefícios concedidos anteriormente às aludidas emendas constitucionais. (...) No presente caso, restou consignado estar o autor sujeito a teto diverso, pelo que não é alcançado pelas modificações impostas pelas alterações constitucionais indicadas*" (RE nº 1.165.659/SP, decisão proferida em 11/6/19, DJE 13/6/19).

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Considerando a improcedência do pedido, anódina a discussão acerca da ocorrência da prescrição quinquenal das parcelas.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação, para julgar improcedente o pedido.

É o meu voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

I- Não há que se falar em decadência, uma vez que o prazo previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

II- Comrelação aos benefícios concedidos no período anterior ao advento da Constituição Federal de 1988, o C. Supremo Tribunal Federal firmou posicionamento no sentido de não haver limitação temporal relativamente à data de início do benefício, para fins de aplicação da orientação firmada no RE nº 564.354.

III- No presente caso, a média dos salários de contribuição do benefício não foi limitado ao teto previdenciário.

IV- Não se mostra possível a equiparação do teto previdenciário, mencionado no RE nº 564.354, ao denominado "*menor valor teto*", tendo em vista que tal expressão refere-se, na realidade, a um *fator intrínseco* ao cálculo do benefício. Se houver a exclusão do *menor valor teto* não será possível a obtenção do coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração do valor da aposentadoria e, conseqüentemente, haverá a indevida e injusta equiparação dos segurados que, exemplificativamente, contribuiram por apenas 1 ano com os que contribuiram por 15 anos, acima do menor valor teto, na medida em que tal *coeficiente* é apurado levando-se em conta o número de "*12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto*" (art. 23 da CLPS).

V- No que se refere ao *maior valor teto*, previsto na CLPS, este sim representa indubitavelmente verdadeiro limitador *extrínseco* do benefício, o qual deve ser afastado para os efeitos da aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais ns. 20/98 e 41/03.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001699-14.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: RINA GHILARDI GIUSTI

Advogados do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001699-14.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: RINA GHILARDI GIUSTI

Advogados do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada pelo “*ESPOLIO DE GIUSEPPE GIUSTI*” representado por *RINA GHILARDI GIUSTI*” em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No presente caso, o espólio do segurado pleiteia a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 ao benefício percebido pelo *de cuius* com data de início em 17/2/83.

A parte autora não pode pleitear em nome próprio, direito alheio, nos termos do art. 18 do Código de Processo Civil/15, devendo-se notar que, no presente caso, trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de titularidade do segurado falecido.

Outrossim, impende salientar que o pedido formulado na exordial é diverso da hipótese prevista no art. 112, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que tais valores não foram incorporados ao patrimônio do *de cuius*, em vida.

Dessa forma, verifica-se a ilegitimidade ativa *ad causam* da parte autora, devendo o processo ser extinto sem resolução do mérito.

Neste sentido, já decidiu a Oitava Turma deste E. Tribunal, *in verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REMESSA OFICIAL. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA E FILHOS MENORES DE 21 ANOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. DIREITO ADQUIRIDO DO FINADO AO RECEBIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO NÃO PLEITEADO JUDICIALMENTE EM VIDA PELO SEGURADO. NÃO CABIMENTO DO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AOS DEPENDENTES. PROCEDÊNCIA MANTIDA EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE. TUTELA ANTECIPADA.

(...)

- Incabível o pleito dos autores de concessão de aposentadoria por invalidez ao finado e recebimento das parcelas a ele devidas enquanto vivo. Vedação prevista no art. 6º do Código de Processo Civil. O benefício previdenciário de aposentadoria tem caráter personalíssimo.

- Não há qualquer relação entre o caso presente e o art. 112 da Lei 8.213/91, pois este regula levantamento de valores não recebido em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento, pelos dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil. Refere-se, portanto, a valores já incorporados ao patrimônio do de cuius. Não é esta a conjectura vertente. Somente é cabível aos autores o reconhecimento do direito adquirido do finado à aposentadoria por invalidez, para fins de resguardar o direito adquirido ao recebimento da pensão por morte, não lhes sendo devido o pagamento de parcelas relativas à aposentadoria, que somente poderiam ser pleiteadas em Juízo pelo titular do direito.

- Segunda apelação do INSS não conhecida e remessa oficial, apelação do INSS e recurso adesivo dos autores improvidos. Implantação da pensão por morte, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, em relação aos autores Judite Teixeira Luz de Souza e Rafael Teixeira de Souza, no prazo assinalado, sob pena de multa."

(TRF3, Apelação/Reexame Necessário nº 0021799-75.2008.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Desembargadora Federal Vera Jucovsky, j. 19/4/10, v.u., D.E. 12/5/10, grifos meus)

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 485, inc. VI, do CPC/15, ficando prejudicada a análise da apelação quanto ao mérito.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. REVISÃO NÃO PLEITEADA EM VIDA PELO SEGURADO. ILEGITIMIDADE ATIVA DO ESPÓLIO.

I- O espólio do segurado pleiteia a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 ao benefício percebido pelo *de cuius* com data de início em 17/2/83.

II- A parte autora não pode pleitear em nome próprio, direito alheio, nos termos do art. 18 do Código de Processo Civil/15.

III- Ilegitimidade ativa *ad causam* reconhecida.

IV- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

V- De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, ficando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002394-86.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: PAULO MANZATO

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A, LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002394-86.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: PAULO MANZATO

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A, LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo interno interposto contra a decisão monocrática que, nos autos da ação visando à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, com data de início (DIB) em 9/10/91, negou provimento à apelação da parte autora, mantendo a sentença que reconheceu a decadência.

Agravou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que a “*decisão agravada parte da premissa que ao julgar o tema 966, não há mais recurso, e aqui reside o equívoco. É verdade que a Seção do STJ negou provimento ao especial do segurado e declarou incidir prazo decadencial sobre as ações do melhor benefício. Mas também é verdade que foram interpostos embargos de declaração com efeitos modificativos (postulando modulação dos efeitos)*” e que “*Mesmo que o STJ mantenha a negativa ao tema 966, o recorrente por força da própria fundamentação pela Corte Especial usada, levará o caso para o STF em sede de apelo extremo*” (ID 57240218).

Requer “*seja conhecido e provido o presente agravo, para o fim de que seja afetado à Turma o julgamento da apelação interposta*” (ID 57240218).

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002394-86.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: PAULO MANZATO

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A, LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Com relação à matéria impugnada, e conforme consta do R. *decisum*, a parte autora pretende revisar o ato administrativo que concedeu sua aposentadoria, em **9/10/91**, a fim de majorar o valor de seu benefício, mediante a *retroação* da data de início do benefício para 30/4/89, quando já havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria mais vantajosa. Assim, não merece prosperar o seu recurso.

Com relação ao prazo decadencial previsto no art. 103, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, vinha eu adotando o posicionamento no sentido de que tal alteração não se aplicava aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, por ser defeso atribuir-se efeitos retroativos à norma invocada. Isto porque qualquer restrição trazida por norma superveniente deveria respeitar situações pretéritas.

No entanto, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 16/10/13, nos autos da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 626.489**, de Relatoria do E. Ministro Luís Roberto Barroso, deu provimento ao recurso extraordinário do INSS para reformar a decisão prolatada pela Turma Recursal dos Juizados Especiais de Sergipe e manter a sentença proferida no feito nº 2009.85.00.502418-05, a qual havia reconhecido a ocorrência da decadência para se pleitear a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário concedido antes do advento da MP nº 1.523, de 28/6/97, convertida na Lei nº 9.528/97.

Outrossim, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 28/11/12, nos autos do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.326.114/SC**, de Relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial pode ser aplicado aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência dos dispositivos legais acima mencionados.

Finalmente, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.612.818** (Tema 966), de relatoria do E. Ministro Mauro Campbell Marques, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o seguinte posicionamento: "*Tese delimitada em sede de representativo de controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso*".

Assim, incide o prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

Quadra acrescentar que o prazo de 10 anos foi reduzido para 5 anos pela Medida Provisória nº 1.663-15/98 (convertida na Lei nº 9.711/98), sendo que a Medida Provisória nº 138/03 (convertida na Lei nº 10.839/04), restabeleceu o prazo de 10 anos.

Dessa forma, relativamente aos benefícios previdenciários concedidos no período **anterior** ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a contagem do prazo decadencial inicia-se em **1º de agosto de 1997**. No que tange aos benefícios previdenciários concedidos **após** essa data, a contagem tem início a partir do primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No presente caso, o benefício previdenciário da parte autora foi concedido em **9/10/91** e a presente ação foi ajuizada em **1º/8/18**. Não havendo nos autos nenhuma notícia no sentido de que houve pedido de revisão do ato de concessão do benefício previdenciário na esfera administrativa, no prazo legal, deve ser reconhecida a ocorrência da decadência.

No tocante ao prequestionamento da matéria, para fins de interposição de recursos aos tribunais superiores, não há que se falar em eventual ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, tendo em vista que houve análise do recurso em todos os seus ângulos e enfoques.

Outrossim, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embaixados de sua decisão.

Transcrevo precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO COMBATIDO. SÚMULA 283/STF. EXTENSÃO DO DANO AFERIDA COM BASE EMLAUDO PERICIAL REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

(...)

2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula 211/STJ.

(...)

5. agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp. nº 1.466.323/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10/3/15, v.u., DJ 16/3/15, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art.

489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. (...)

4. **Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decism.**

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no MS 21.315/DF, 1ª Seção, Rel. Ministra Diva Malerbi (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), v. u., j. em 8/6/16, DJe 15/6/16)

Considerando que, no agravo, não foi apresentado nenhum fundamento apto a alterar a decisão impugnada, forçoso manter-se o posicionamento adotado.

Por fim, ressalto que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RETROAÇÃO DA DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

I- O C. Supremo Tribunal Federal, ao analisar a Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 626.489, firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória nº 1.523, de 28/6/97, incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente à referida MP.

II- **No presente caso**, o benefício previdenciário da parte autora foi concedido em **9/10/91** e a presente ação foi ajuizada em **1º/8/18**. Não havendo nos autos nenhuma notícia no sentido de que houve pedido de revisão do ato de concessão do benefício previdenciário na esfera administrativa, no prazo legal, deve ser reconhecida a ocorrência da decadência.

III- O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.612.818** (Terra 966), de relatoria do E. Ministro Mauro Campbell Marques, firmou o seguinte posicionamento: "**Tese delimitada em sede de representativo de controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso**".

IV- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001633-61.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA APARECIDA JOSE SOARES PARDIM, ANTONIO PEREIRA PARDIN
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ROSOLEN - SP200505-A
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ROSOLEN - SP200505-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001633-61.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA APARECIDA JOSE SOARES PARDIM, ANTONIO PEREIRA PARDIN
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ROSOLEN - SP200505-A
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ROSOLEN - SP200505-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de pensão por morte em decorrência de falecimento de filho.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **improcedente** o pedido, sob o fundamento de não estar suficientemente comprovada nos autos a dependência econômica em relação ao segurado falecido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, suspensa a exigibilidade.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que a genitora não auferia renda e que o genitor Antônio procedia ao recolhimento de contribuições à Previdência Social com o intuito de obter aposentadoria, realizando serviços esporádicos como sergente de pedreiro;
- ser a remuneração do filho falecido a principal fonte de renda para o sustento do núcleo familiar, por possuir registro formal e regular, arcando com a maior parte das despesas, conforme extrato bancário juntado aos autos, com movimentação de saques de quase a totalidade do salário, que era entregue à genitora;
- a comprovação da dependência econômica pelos documentos acostados aos autos, corroborada pela prova testemunhal e
- a desnecessidade de a dependência econômica ser exclusiva.

Requer a reforma da R. sentença para julgar procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal pugnou pelo regular prosseguimento do feito.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001633-61.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA APARECIDA JOSE SOARES PARDIM, ANTONIO PEREIRA PARDIN
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 1537/2950

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de filho. Tendo o óbito ocorrido em 5/7/14, são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários.

No que tange à dependência econômica, impende transcrever o art. 16 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Tratando-se de genitores que pleiteiam pensão por morte de filho, a dependência econômica não é presumida, devendo ser efetivamente comprovada, consoante dispõe o § 4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

Para comprovação da dependência econômica, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. *Conta de Energia Elétrica, referente ao mês de abril/15, em nome do genitor, com endereço na Avenida Osvaldo de Souza nº 329, Loteamento Novo Ângulo, Hortolândia/SP (fls. 15 – id. nº 84766015 – pág. 7);*

2. *Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho, de Rogério Soares Pardin, com o empregador E.J Prest. de Serv. em Rec. Humanos Soc. Ltda., com admissão em 23/1/06 e data de afastamento, em 21/7/06, com assinatura do falecido datado de 28/8/06, endereço na Rua Osvaldo de Souza nº 329, Bairro Novo Ângulo, Hortolândia/SP e constando a conta de poupança da genitora Maria Aparecida (fls. 16 – id. nº 84766016 – pág. 1);*

3. *Certidão de Casamento dos autores, celebrado em 17/9/77 (fls. 17 – id. nº 84766016 – pág. 2);*

4. *Certidão de Óbito do filho Rogério Soares Pardin, ocorrido em 5/7/14, solteiro, de 27 anos, com residência na Rua Osvaldo de Souza nº 329, Bairro Jardim Novo Ângulo, Hortolândia/SP, mesmo endereço dos genitores, constante da petição inicial (fls. 18 – id. nº 84766016 – pág. 3);*

5. *Termos de Rescisão do Contrato de Trabalho e de Quitação de Rescisão, datado de 14/7/14, em razão de falecimento do empregado, com o empregador Planifer Ferrament..e Estamp. Ltda., constando como data de admissão 24/3/14 e data de afastamento 4/7/14 (fls. 25/26 – id. 84766016 págs. 10/11);*

6. *Fatura de Serviços de Telefonia Fixa, em nome da genitora, referente ao mês de dezembro/14, com endereço na Avenida Osvaldo de Souza nº 329, Bairro Jardim Novo Ângulo, Hortolândia/SP (fls. 27 – id. nº 84766016 – pág. 12);*

7. *Fatura de Serviços de Telefonia Fixa, em nome da genitora, referente ao mês de junho/14, com endereço na Avenida Osvaldo de Souza nº 329, Bairro Jardim Novo Ângulo, Hortolândia/SP (fls. 28 – id. nº 84766016 – pág. 13) e*

8. *CTPS do falecido (fls. 30/33 – id. nº 84766017 – págs. 1/4).*

Não obstante as testemunhas arroladas Mayara Cristielle Caria de Lima e Fernando Henrique de Moraes (conforme depoimentos colhidos e capturados por sistema de gravação audiovisual) haverem atestado o auxílio prestado pelo falecido nas despesas domésticas, não indicaram a forma como eram divididas as contas e despesas. Não foram anexadas cópias de notas e cupons fiscais. Não lograram êxito em comprovar que tal ajuda era relevante, substancial e permanente, de forma a caracterizar o *de cuius* como real provedor do lar.

Quadra ressaltar que o fato de o falecido ser solteiro, não haver deixado filhos, e prestar auxílio eventual aos pais, não induz dependência econômica em relação a ele.

Como bem asseverou o MM. Juiz *a quo* a fls. 164 (id. 84766362 – pág. 3), "*Dos documentos juntados aos autos e em consulta ao CNIS, verifico que os autores são casados; a autora Maria Aparecida não possui renda alguma; o coautor Antônio Pereira Pardim era contribuinte individual à época do óbito do seu filho, contribuindo sobre o valor de R\$ 1.356,00 para a Previdência Social. Hoje o coautor se encontra aposentado por tempo de contribuição (NB 179.770.848-9, com DIB em 02/03/2017). Os documentos juntados não comprovam a existência de dependência econômica dos autores em relação ao filho, mas apenas que residiam na mesma casa e que este contribuía com as despesas da casa. Além da documentação acima mencionada, foi produzida prova oral em Juízo, com a colheita do depoimento pessoal dos autores e a oitiva de duas testemunhas. Em seus depoimentos pessoais, os autores declararam que o filho contribuía com as despesas da casa, efetuando saques em conta corrente no valor total do pagamento e entregando o dinheiro diretamente à mãe; que ele sempre trabalhou e contribuiu para as despesas da casa, pois os filhos maiores são casados e não contribuem e o filho menor residente com os autores não trabalha, apenas estuda. As testemunhas declararam que Rogério de fato auxiliava nas despesas da casa, inclusive tendo ajudado a recolher as contribuições previdenciárias do pai. Oportuno registrar que o simples fato de um filho auxiliar complementarmente as despesas da casa não eleva os pais à condição de dependentes econômicos do filho trabalhador. Dependência econômica envolve muito mais do que mera colaboração financeira para as despesas da família. E, no caso do coautor Antônio, consta das declarações que este trabalhava fazendo “bicos” como servente de pedreiro*".

Dessa forma, entendo ser inteiramente anódina a verificação dos demais requisitos, tendo em vista a circunstância de que a dependência econômica dos genitores em relação ao seu filho não ficou demonstrada.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE FILHO APÓS A LEI Nº 9.528/97. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

I- Tratando-se de genitores que pleiteiam pensão por morte de filho, a dependência econômica não é presumida, devendo ser efetivamente comprovada, consoante dispõe o § 4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91.

II- Não obstante as testemunhas arroladas Mayara Cristielle Caria de Lima e Fernando Henrique de Moraes (conforme depoimentos colhidos e capturados por sistema de gravação audiovisual) haverem atestado o auxílio prestado pelo falecido nas despesas domésticas, não indicaram a forma como eram divididas as contas e despesas. Não foram anexadas cópias de notas e cupons fiscais. Não lograram êxito em comprovar que tal ajuda era relevante, substancial e permanente, de forma a caracterizar o *de cuius* como real provedor do lar. O fato de o falecido ser solteiro, não haver deixado filhos, e prestar auxílio eventual aos pais, não induz dependência econômica em relação a ele.

III- Anódina a verificação dos demais requisitos, tendo em vista a circunstância de que a dependência econômica dos genitores em relação ao seu filho não ficou demonstrada.

IV- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5011995-48.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELZA DE FATIMA STANKEVICIUS, HELENA STANKEVICIUS, ANASTACIA STANKIEVICIUS, LUZIA STANKEVICIUS NUNES

Advogados do(a) APELADO: MAISA CARMONA MARQUES - SP302658-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

Advogados do(a) APELADO: MAISA CARMONA MARQUES - SP302658-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

Advogados do(a) APELADO: MAISA CARMONA MARQUES - SP302658-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

Advogados do(a) APELADO: MAISA CARMONA MARQUES - SP302658-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a devolução ou não de valores recebidos de boa-fé.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.381.734-RN**: "*Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*" Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5369310-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: NATANE ELENA COLOMBO

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5369310-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: NATANE ELENA COLOMBO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e indeferir o pedido de tutela antecipada.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão do V. aresto com relação à análise do grupo familiar, uma vez que o cunhado da parte autora não compõe o núcleo familiar, nos termos do art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93.

Requer seja sanado o vício apontado, com o provimento do presente recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5369310-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: NATANE ELENA COLOMBO
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovemento."

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas nos recursos:

"(...)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

*Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

"(...)

Passo à análise do caso concreto.

Com relação à alegada miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em janeiro/18, data em que o salário mínimo era de R\$954,00) demonstram que a parte autora, de 20 anos, reside com sua genitora, de 45 anos, seu tio, de 41 anos, sua irmã, de 24 anos, seu cunhado, de 29 anos e seus 4 sobrinhos, de 9, 7, 6 e 4 anos, em casa própria, composta por 3 quartos, sala, 2 cozinhas e banheiro. A casa é guarneçada com 2 camas de casal, 2 cômodas, beliche, 2 guarda roupas, 2 racks, 2 televisores, cama de solteiro, 2 sofás, mesa com computador, aparelho de som, fogão de 6 bocas, mesas com 2 cadeiras, armário, geladeira e microondas, armário, 2 geladeiras e fogão de 4 bocas. A renda familiar mensal é de R\$2.030,00, proveniente do salário de seu tio como montador em marmoaria e R\$937,00 oriundos do salário de seu cunhado que é trabalhador rural, totalizando R\$2.967,00. As despesas mensais são de R\$328,99 em energia elétrica, R\$143,60 em água, R\$700,00 em alimentação, R\$70,00 em gás, R\$30,00 em medicamentos, R\$17,11 em IPTU e R\$70,00 em viagem para Ribeirão Preto, totalizando R\$1.359,70.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: “Ocorre que, no caso dos autos, conforme demonstrado, a parte autora não se encontra em situação de miserabilidade que ampare e justifique a concessão do benefício assistencial de prestação, na medida em que possui meios de prover de maneira digna ou tê-la provida por seus familiares, ainda que minimamente, sus necessidades básicas. Além disso, há que se atentar para o fato de que o benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário; destina- e ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove o cumprimento dos requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.”

Quadra ressaltar que, no presente caso, foi levado em consideração todo o conjunto probatório apresentado nos autos, não se restringindo ao critério da renda mensal per capita.

(...)” (doc. 50571413, grifos meus).

Comefeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Outrossim, não há que se falar em omissão do V. acórdão, uma vez que, conforme consta do voto, no presente caso, foi levado em consideração todo o conjunto probatório apresentado nos autos, não se restringindo ao critério da renda mensal per capita.

Quadra salientar que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embaixadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Nesse sentido, colaciono precedentes do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

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

3. (...)

*4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal *decisum*.*

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no MS 21.315/DF, 1ª Seção, Rel. Ministra Diva Malerbi (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), v. u., j. em 8/6/16, DJe 15/6/16)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO COMBATIDO. SÚMULA 283/STF. EXTENSÃO DO DANO AFERIDA COM BASE EM LAUDO PERICIAL REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

(...)

2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula 211/STJ.

(...)

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp. nº 1.466.323/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10/3/15, v.u., DJ 16/3/15, grifos meus)

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC.*" (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004635-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NENIR LOPES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO FERNANDES BESERRA DE BRITO - MS19169-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004635-60.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NENIR LOPES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DIEGO FERNANDES BESERRA DE BRITO - MS19169-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, revogando a tutela antecipada.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a contradição do V. aresto com relação à análise do grupo familiar, uma vez que um filho e uma filha não residem com a família, não compondo o núcleo familiar, nos termos do art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93.

Requer seja sanado o vício apontado, como o provimento do presente recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004635-60.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NENIR LOPES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DIEGO FERNANDES BESERRA DE BRITO - MS19169-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovimento."

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas nos recursos:

"(...)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9), in verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

(...)

Passo à análise do caso concreto.

(...)

Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 27/7/17, data em que o salário mínimo era de R\$ 937,00) demonstra que a autora reside com o marido Alcides Ferreira Nascimento de 50 anos e pedreiro, Charles Lopes Nascimento de 27 anos e desempregado, e Wendel Lopes Nascimento de 13 anos, em imóvel próprio, construído em alvenaria simples, cobertura de Eternit, composto por seis cômodos, sendo três quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecido por mobiliários e eletrodomésticos suficientes para suprir as necessidades básicas da família. Em razão dos problemas de saúde, que a impedem de realizar esforço físico, subir escadas e pegar peso, a filha Tatiane Ferreira de 26 anos e casada, a auxilia diariamente com o serviço do lar (lavar e passar roupa, limpar a casa). Alcides é proprietário de um veículo Paraty ano 1997. A renda mensal é proveniente das diárias do marido, em média no valor de um salário mínimo e com a ajuda de terceiros. A família está inserida no programa de transferência de renda do Governo Federal Bolsa Família, no valor de R\$ 30,00. As despesas mensais totalizam R\$ 936,54, sendo R\$ 600,00 em alimentação, R\$ 136,54 em energia elétrica, sem despesa em água (poço artesiano) e R\$ 200,00 em farmácia, para aquisição de medicamentos não encontrados na rede pública de saúde.

Conforme a Declaração Anual do Simei, referente ao período de 1º/1/15 a 31/12/15 (fls. 33), o marido da autora é proprietário da empresa individual "Alcides Ferreira do Nascimento", inscrita sob o CNPJ 11.848.941/0001-04, com abertura em 23/4/10, no ramo de atividades de comércio, indústria e serviços de transporte, intermunicipal e interestadual. Extratos de consulta realizada em outubro/16 no CNIS, juntados pelo INSS a fls. 76/78, revelam o recolhimento de contribuições pelo cônjuge, como contribuinte individual, no valor de um salário mínimo, nos períodos de 1º/4/10 a 31/5/14 e 1º/5/15 a 30/6/16, tendo recebido auxílio doença previdenciário no período de 3/7/14 a 14/4/15. Tais informações infirmam o alegado pela autora no estudo socioeconômico de fls. 118, de que o "cônjuge Alcides não apresenta trabalho fixo, efetua atividade como pedreiro e atualmente está em busca de serviço."

Ademais, o extrato de consulta realizada no CNIS, juntado a fls. 181, revela que o filho Charles recebeu remuneração em média de R\$ 681,02, nos meses de abril, maio e junho/16, percebendo, a partir de novembro/17, o salário de R\$ 1.394,49, em dezembro/17 o valor de R\$ 1.701,32, em janeiro/18 o montante de R\$ 1.836,27, em fevereiro/18 o valor de R\$ 1.691,99, em março/18 a quantia de R\$ 1.659,66 e em abril/18 a remuneração de R\$ 1.638,06.

Por sua vez, a filha Tatiane, de acordo com o extrato do CNIS de fls. 140, percebeu a remuneração de aproximadamente R\$ 512,72 nos meses de fevereiro, março e abril/17, bem como em agosto/17 a quantia de R\$ 1.015,00.

Embora os filhos não residam com o casal, tal fato não os exime da obrigação prevista em lei de sustentar os genitores, devendo a assistência prestada pelos filhos preceder à assistência estatal. Cumpre registrar, por oportuno, que a jurisprudência desta E. Corte é pacífica no sentido de que a ajuda financeira prestada pelos filhos à requerente deve ser levada em consideração para a análise da miserabilidade (TRF - 3ª Região, AC nº 2001.61.83.002360-9, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. em 15/12/08, v.u., DJU de 27/01/09).

Dessa forma, o conjunto probatório dos autos não se mostrou robusto o suficiente para caracterizar a situação de hipossuficiência.

Por derradeiro, há que se observar que a assistência social a ser prestada pelo Poder Público possui caráter subsidiário, restrita às situações de total impossibilidade de manutenção própria ou por meio da família, não sendo possível ser utilizado o benefício assistencial como complementação de renda.

(...) (doc. 6521323, grifos meus).

Comefeito, não há que se falar em contradição do V. acórdão, uma vez que, conforme consta do voto, embora os filhos não residam com o casal, tal fato não os exime da obrigação prevista em lei de sustentar os genitores, devendo a assistência prestada pelos filhos preceder à assistência estatal.

Dessa forma, não foi apontada qualquer contradição na estrutura do V. acórdão, sendo certo que o não acolhimento da tese defendida pelo embargante não enseja a existência do referido vício, não bastando a simples alegação de que houve contradição entre a decisão e as provas acostadas aos autos.

Nesse sentido, destaco precedente do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS.

1. Nos termos do que dispõe o artigo 1.022 do CPC/2015, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como para corrigir erro material.

2. Conforme entendimento desta Corte, "a contradição que autoriza o manejo dos embargos de declaração é a contradição interna, verificada entre os elementos que compõem a estrutura da decisão judicial, e não entre a solução alcançada e a solução que almejara o jurisdicionado" (REsp 1.250.367/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 22/8/2013).

3. Não há vício a ensejar esclarecimento, complemento ou eventual integração do que decidido no julgado, pois a tutela jurisdicional foi prestada de forma clara e fundamentada.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp nº 1427222/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 27/6/17, v. u., DJe 02/08/2017, grifos meus)

Quadra salientar que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embaixadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Nesse sentido, colaciono precedentes do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

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

3. (...)

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no MS 21.315/DF, 1ª Seção, Rel. Ministra Diva Malerbi (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), v. u., j. em 8/6/16, DJe 15/6/16)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO COMBATIDO. SÚMULA 283/STF. EXTENSÃO DO DANO AFERIDA COM BASE EMLAUDE PERICIAL REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

(...)

2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula 211/STJ.

(...)

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg. no REsp. nº 1.466.323/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10/3/15, v.u., DJ 16/3/15, grifos meus)

Por derradeiro, destaco, ainda, que: *"O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC"* (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: *"O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC."* (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000066-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE CARLOS PAIVA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MARLON ARIEL CARBONARO SOUZA - MS20334-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação na qual se discute, entre outras questões, a possibilidade (ou não) de reafirmação da DER (data da entrada do requerimento), computando-se período posterior ao ajuizamento da ação, para fins de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.727.063/SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004900-62.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: WALDEMAR ZANATA SOTOLANI

CURADOR: OSVALDO ZANATA SOTOLANI

Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004900-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: WALDEMAR ZANATA SOTOLANI
CURADOR: OSVALDO ZANATA SOTOLANI
Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a existência de omissão, obscuridade e contradição no que se refere à correção monetária;
- que não houve trânsito em julgado da decisão proferida pelo C. STF nos autos do RE nº 870.948 e
- a violação ao disposto no art. 97 da Constituição Federal.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004900-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Inicialmente, observo que o INSS afirma que houve a determinação de aplicação da correção monetária, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. No entanto, verifica-se dos autos que em nenhum momento foi determinada a adoção do referido Manual.

Os embargos de declaração interpostos pelo INSS não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovimento."

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

(...)" (doc. 43641850, grifos meus).

Comefeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Quadra salientar que, mostra-se desnecessário aguardar o trânsito em julgado de decisão proferida pelo C. STF nos autos do RE nº 870.948 para que se possa aplicar a orientação fixada aos demais recursos, conforme decisão do E. Ministro Celso de Mello do C. STF na Reclamação nº 30996 TP/SP, de 9/8/18.

Saliento, ainda, que não há que se falar em omissão no tocante à exigência de observância da cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97 da Constituição Federal, tendo em vista que a matéria foi apreciada pelo próprio C. STF.

Ressalto que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: *"O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC"* (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: *"O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC."* (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787107-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: OSEIAS JOAQUINA LAUREANO DOMINGUES
Advogado do(a) APELANTE: CLEBER STEVENS GERAGE - SP355105-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação na qual se discute sobre a incidência ou não do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadoria por tempo de contribuição de professor.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no qual ficou determinada a afetação do **Recurso Especial nº 1.799.305/PE** e do **RE 1.808.156/SP** sobre a seguinte questão: *“Incidência ou não do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de professor; quando a implementação dos requisitos necessários à obtenção do benefício se der após a edição da Lei 9.876/1999”*, havendo determinação para suspender o *“processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional”*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

NEWTON DE LUCCA

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232569-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDIR OLIVEIRA NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232569-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDIR OLIVEIRA NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a obscuridade, a omissão e a contradição do V. aresto no tocante à possibilidade de reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, cujo labor ocorreu após o advento do Decreto nº 2.172/97;
- a ausência de prévia fonte de custeio para a concessão do benefício (violação aos arts. 195 e 201, da Constituição Federal);
- a manifestação expressa em relação aos dispositivos legais e constitucionais violados;
- a omissão e a obscuridade do acórdão no que tange ao termo inicial, uma vez que o documento em que se baseou a condenação foi produzido nos autos deste processo, não tendo sido juntado no processo administrativo originário;
- a existência de omissão, obscuridade e contradição no que se refere à correção monetária;
- que não houve trânsito em julgado da decisão proferida pelo C. STF nos autos do RE nº 870.948 e
- a violação ao disposto no art. 97 da Constituição Federal.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5232569-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR OLIVEIRA NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Inicialmente, observo que o INSS afirma que houve a determinação de aplicação da correção monetária, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. No entanto, verifica-se dos autos que em nenhum momento foi determinada a adoção do referido Manual.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovimento."

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas nos recursos:

"Inicialmente, deixo de analisar os períodos de 12/6/80 a 8/3/82, 8/3/82 a 17/5/82, 1º/8/82 a 27/12/82, 3/9/86 a 3/7/92, 2/6/97 a 5/9/06 e 2/5/07 a 8/8/12, bem como a aposentadoria especial, à míngua de recurso da autarquia nesse sentido.

No que se refere ao termo inicial da aposentadoria especial, o mesmo deve ser fixado a partir da data da concessão administrativa da aposentadoria, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: REsp nº 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet nº 9582/RS, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

(...)

Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

(...) (doc. 59317777, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Entretanto, no presente caso, não há que se falar em obscuridade, omissão e contradição no tocante à análise dos períodos reconhecidos como atividade especial, uma vez que a referida matéria não foi objeto do recurso de apelação da autarquia (doc. 31793212).

Observo, ainda, que os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

Quadra salientar que, mostra-se desnecessário aguardar o trânsito em julgado de decisão proferida pelo C. STF nos autos do RE nº 870.948 para que se possa aplicar a orientação fixada aos demais recursos, conforme decisão do E. Ministro Celso de Mello do C. STF na Reclamação nº 30996 TP/SP, de 9/8/18.

Saliento, ainda, que não há que se falar em omissão no tocante à exigência de observância da cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97 da Constituição Federal, tendo em vista que a matéria foi apreciada pelo próprio C. STF.

Ressalto que, no presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC.*" (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

IV - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5476837-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZABEL D ALEO

Advogado do(a) APELADO: MARILENA APARECIDA SILVEIRA - SP111639-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5476837-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZABEL D ALEO

Advogado do(a) APELADO: MARILENA APARECIDA SILVEIRA - SP111639-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- que o V. aresto é omissivo e obscuro, uma vez que não enfrentou a matéria à luz dos dispositivos legais e constitucionais no tocante à possibilidade de cessação de benefício judicial independente de ordem judicial e

- a omissão e a obscuridade com relação à análise do art. 101 c/c o art. 60, §§ 9º a 11, da Lei nº 8.213/91.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5476837-33.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZABEL D ALEO
Advogado do(a) APELADO: MARILENA APARECIDA SILVEIRA - SP111639-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos pelo INSS não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovemento."

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*In casu, no que tange ao termo final de concessão do benefício, tendo em vista o caráter temporário da incapacidade, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial, até o restabelecimento da segurada. **Cumprе ressaltar que o perito judicial apenas sugeriu um prazo para recuperação da autora, no entanto, o restabelecimento da demandante só poderá ser comprovado através de perícia médica a ser realizada pela autarquia. Deixo consignado que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.***

Cumprе ressaltar que não se nega ao INSS a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurador. Contudo, observo que é defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no art. 101 da Lei nº 8.213/91 não retira a competência do Magistrado para revogar ou não a tutela anteriormente concedida.

(...)” (doc. 59449598, grifos meus).

Comefeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Cumpre ressaltar que o auxílio doença deve ser mantido até a recuperação da parte autora, nos termos dos arts. 60 e 62 da Lei nº 8.213/91, que deverá ser comprovada através de perícia médica a ser realizada pela autarquia. Ademais, o art. 101 da Lei de Benefícios autoriza a revisão do benefício por incapacidade no âmbito administrativo. Porém, encontrando-se o feito *sub judice*, entendo que - dada a excepcionalidade do caso - o auxílio doença em questão somente poderá ser cessado, em razão do resultado da perícia administrativa, **após pronunciamento do Juízo**, não havendo que se falar em violação aos §§ 8º e 9º do art. 60 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte, *in verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ESSENCIAIS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA.

I - Concedido auxílio-doença à agravada, por decisão judicial, conforme sentença proferida em 06/08/2008.

II - A Autarquia realizou nova perícia médica, em 24/06/2008, e informou a cessação do benefício na mesma data.

III - Auxílio-doença consiste em benefício de duração continuada concebido para existir de forma temporária, sem delimitação de duração máxima.

IV - Encontra-se entre as atribuições do INSS a realização de perícias médicas periódicas para averiguar eventual manutenção da incapacidade do segurado, sua recuperação para o trabalho habitual ou ainda a possibilidade de reabilitação para outra atividade.

V - O benefício sob apreciação judicial, sem decisão definitiva, a nova perícia médica realizada pelo Instituto deverá ser submetida ao órgão processante, para apreciação e eventual modificação da decisão proferida.

VI - Não pode haver sobreposição de uma decisão administrativa àquela proferida na esfera judicial, passível de recurso.

VII - O INSS cessou o pagamento do auxílio-doença sem antes submeter a perícia médica à decisão do juízo, o que não se pode admitir. Neste passo, a decisão agravada guarda amparo no zelo do Juiz de Primeira Instância, em garantir a efetiva prestação da tutela jurisdicional, no exercício do seu poder diretor.

VIII - Esgotado o ofício jurisdicional do Magistado que determinou a implantação ou o restabelecimento do benefício, o pedido de cassação deve ser formulado perante o órgão ad quem.

IX - Agravo improvido".

(TRF 3ª Região, AI 2009.03.00.003934-3, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. em 8/6/09, v.u., DJF3 CJ2 21/7/09, p. 582, grifos meus)

Ademais, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. Saliento que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: *"O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC"* (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: *"O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC."* (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000915-55.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ANTONIO DELFINO GUIMARAES

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a devolução ou não de valores recebidos de boa-fé.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.381.734-RN**: "*Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*"

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000337-59.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MACIO MENDES PEIXOTO
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000337-59.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MACIO MENDES PEIXOTO
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULAROCA VOLPERT - SP373829-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- que houve omissão do V. aresto no tocante ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Requer seja sanada a omissão apontada, com a concessão da tutela de urgência.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000337-59.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MACIO MENDES PEIXOTO
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULAROCA VOLPERT - SP373829-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Entretanto, no presente caso, não há que se falar em omissão no tocante ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, uma vez que o referido pedido não foi formulado em sede de apelação (doc. 7619120, págs. 200/217). Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

A fim de que o recurso preencha o pressuposto de admissibilidade recursal, mister se faz que seja deduzida pela petição de interposição, dirigida ao juiz da causa, acompanhada das *razões do inconformismo* e do pedido de nova decisão. Faltando-lhe um dos requisitos formais exigidos, não estará satisfeito o pressuposto de admissibilidade e o tribunal não poderá conhecer do recurso, **não bastando a reiteração nos termos da inicial**.

Não obstante, considerando que tal pedido foi requerido nos embargos de declaração ora apreciados, deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da tutela *de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300 do CPC/15.

Inequivoca a existência da *probabilidade do direito*, tendo em vista o reconhecimento à percepção do benefício pleiteado. Quanto ao *perigo de dano*, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Outrossim, o perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a tutela pleiteada, determinando ao INSS a implementação do benefício de **aposentadoria especial** no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC*." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração da parte autora e concedo a tutela de urgência na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTÊNCIA. TUTELA DE URGÊNCIA CONCEDIDA.

I - Não há que se falar em omissão, haja vista que o pedido de antecipação dos efeitos da tutela não foi formulado em sede de apelação. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

II - Não obstante, considerando que tal pedido foi requerido nos embargos de declaração ora apreciados, deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300 do CPC/15.

III - Embargos declaratórios improvidos. Tutela de urgência concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso e conceder a tutela de urgência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787278-97.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SUELI MARA FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER NUCCI BUZZELLI - SP251701-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o recebimento de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Estudo social.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial realizado com a especialidade de ortopedia atestou que a incapacidade laboral da periciada é parcial e permanente para atividades que requeiram movimentos com sobrecarga na coluna, sendo que a patologia da autora não causa repercussão em sua atividade laborativa.

Por outro lado, o laudo pericial psiquiátrico inferiu que a periciada apresenta transtorno depressivo recorrente, entretanto o experto concluiu que não há incapacidade laborativa.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

sfv

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004045-22.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: RENATA ZUCCARELLI LUZZI
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO EDUARDO ZUCCARELLI LUZZI - RS62309
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004045-22.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: RENATA ZUCCARELLI LUZZI
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO EDUARDO ZUCCARELLI LUZZI - RS62309
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da impetrante para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem

Alega a embargante, em breve síntese:

- a omissão do V. aresto no tocante à alegação da União Federal em contrarrazões de apelação no sentido de inadequação da via eleita e
- a violação de dispositivos legais relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004045-22.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: RENATA ZUCCARELLI LUZZI
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO EDUARDO ZUCCARELLI LUZZI - RS62309
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, a embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovimento."

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas nos recursos:

"Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do Delegado Regional do Ministério do Trabalho e Emprego em São Paulo/SP, objetivando a liberação das parcelas do seguro desemprego.

(...)

Em contrarrazões, a União Federal sustentou a inadequação da via eleita, vez que a questão atinente à efetiva percepção ou não de renda pela impetrante, sócia de empresa, demandaria dilação probatória.

(...)

É o breve relatório.

Compulsando os autos, verifico que a impetrante carrou aos autos os documentos necessários para a solução do litígio, sendo desnecessária a dilação probatória. Anexou aos autos documentos referentes ao vínculo empregatício, encerrado sem justa causa, bem como relativas à inatividade da pessoa jurídica da qual é sócio.

Considero adequada a via eleita, tendo em vista que, havendo nos autos prova pré-constituída apta a demonstrar a pretensão requerida pela impetrante, a via mandamental revela-se adequada a amparar sua pretensão, não existindo qualquer violação ao requisito de que o direito, cuja tutela se pretende, seja líquido e certo.

Dessa forma, a R. sentença deve ser anulada.

Entendo não ser caso de julgamento nos termos do art. 1.013, §3º, inc. II, do CPC/15, tendo em vista que não houve a intimação da autoridade coatora para prestar informações (art. 7º, caput, inc. I, da Lei nº 12.016/09).

Nesse sentido, transcrevo os julgados desta E. Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. SÓCIO DE EMPRESA. INATIVIDADE. PROVA DOCUMENTAL. DILAÇÃO PORBATÓRIA. DESNECESSIDADE. AUTORIDADE IMPETRADA. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. SENTENÇA ANULADA.

- A impetrante carrou aos autos documentação apta a demonstrar seu vínculo empregatício, encerrado sem justa causa, bem como inatividade da empresa da qual é sócia, sendo desnecessária dilação probatória.

- Contudo, o juízo a quo não analisou a questão atinente à legitimidade passiva das autoridades apontadas como impetradas, na inicial, bem como não procedeu à notificação a que alude o artigo 7º, caput, inciso I, da Lei n. 12.016/2009, inviabilizando, assim, a aplicação do disposto no citado artigo 1.013, § 3º, do NCPC. Precedentes.

- Sentença anulada, de ofício, prejudicada a apelação do impetrante."

(TRF3, Apelação Cível nº 0005569-76.2016.4.03.6183/SP, Nona Turma, Rel. Des. Federal Ana Pesarini, j. 21/3/18, v.u., e-DJF3 Judicial I 10/4/18)

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO.

- Mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando, em síntese, que autoridade impetrada fosse compelida a liberar o pagamento de parcelas do seguro-desemprego ao impetrante.

- Foram carreados aos autos os documentos necessários para a solução da lide, sendo desnecessária a dilação probatória. O autor apresentou documentação referente ao vínculo empregatício encerrado e à alegada inatividade da pessoa jurídica de que é sócio.

- Não há que se falar em inadequação da via eleita.

- O efetivo preenchimento dos requisitos para a concessão de seguro-desemprego e a alegada inexistência de óbice ao pagamento são, na realidade, questões atinentes ao mérito.

- Incorreto o indeferimento da inicial, devendo a sentença ser anulada.

- Não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC do Código de Processo Civil, uma vez que não houve notificação e citação da parte impetrada. A lide não está com condições de imediato julgamento.

- Apelo do impetrante parcialmente provido."

(TRF3, Apelação Cível nº 0000630-27.2016.4.03.6127/SP, Oitava Turma, Rel. Des. Federal Tânia Marangoni, j. 12/12/16, v.u., e-DJF3 Judicial I 18/1/17)

(...)" (doc. 22754667, grifos meus).

Comefeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso em relação à matéria.

Outrossim, no tocante à alegação de violação de dispositivos legais relacionados à matéria, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Nesse sentido, colaciono precedentes do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

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

3. (...)

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal *decisum*.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no MS 21.315/DF, 1ª Seção, Rel. Ministra Diva Malerbi (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), v. u., j. em 8/6/16, DJe 15/6/16)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO COMBATIDO. SÚMULA 283/STF. EXTENSÃO DO DANO AFERIDA COM BASE EM LAUDO PERICIAL REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

(...)

2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula 211/STJ.

(...)

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp. nº 1.466.323/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10/3/15, v.u., DJ 16/3/15, grifos meus)

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - A embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5331809-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA TERESA VENANCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N, THIAGO BERNARDES MATIAS GUERRA - SP191659-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA TERESA VENANCIO

Advogados do(a) APELADO: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N, THIAGO BERNARDES MATIAS GUERRA - SP191659-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5331809-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA TERESA VENANCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N, THIAGO BERNARDES MATIAS GUERRA - SP191659-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA TERESA VENANCIO

Advogados do(a) APELADO: THIAGO BERNARDES MATIAS GUERRA - SP191659-N, CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, dar provimento à apelação da parte autora e não conhecer da remessa oficial.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a existência de omissão, obscuridade e contradição no que se refere à correção monetária;
- que não houve trânsito em julgado da decisão proferida pelo C. STF nos autos do RE nº 870.948 e
- a violação ao disposto no art. 97 da Constituição Federal.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5331809-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA TERESA VENANCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N, THIAGO BERNARDES MATIAS GUERRA - SP191659-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA TERESA VENANCIO

Advogados do(a) APELADO: THIAGO BERNARDES MATIAS GUERRA - SP191659-N, CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Inicialmente, observo que o INSS afirma que houve a determinação de aplicação da correção monetária, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. No entanto, verifica-se dos autos que em nenhum momento foi determinada a adoção do referido Manual.

Os embargos de declaração interpostos pelo INSS não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovimento."

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

(...) (doc. 57386539, grifos meus).

Comefeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Quadra salientar que, mostra-se desnecessário aguardar o trânsito em julgado de decisão proferida pelo C. STF nos autos do RE nº 870.948 para que se possa aplicar a orientação fixada aos demais recursos, conforme decisão do E. Ministro Celso de Mello do C. STF na Reclamação nº 30996 TP/SP, de 9/8/18.

Saliento, ainda, que não há que se falar em omissão no tocante à exigência de observância da cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97 da Constituição Federal, tendo em vista que a matéria foi apreciada pelo próprio C. STF.

Ressalto que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC.*" (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE ALCINO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que, preliminarmente, alega a nulidade da r. sentença. No mérito, afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Da preliminar.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que o autor apresenta hipertensão arterial sistêmica, lesão de menisco, artrose de joelho direito, diabetes mellitus e luxação acrómio clavicular do ombro direito. No entanto, o experto afirmou que a condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa no momento do exame pericial.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 6 de outubro de 2019.

sfv

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5733728-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IARA PIEROBON DOS PASSOS
Advogado do(a) APELADO: MURILO BARBANTE - SP361821-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5733728-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IARA PIEROBON DOS PASSOS
Advogado do(a) APELADO: MURILO BARBANTE - SP361821-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença entre o período de 6/11/17 e 21/12/17, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. “*Diante da sucumbência recíproca, condeno o INSS e o autor ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, no percentual de 10% do valor da causa, observado em relação ao requerente, quanto à exigibilidade, o disposto no artigo 98, §3º, do CPC*”.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo em síntese:

- o arbitramento dos honorários advocatícios sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5733728-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IARA PIEROBON DOS PASSOS
Advogado do(a) APELADO: MURILO BARBANTE - SP361821-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, cumpre ressaltar que deixo de me pronunciar acerca da concessão do auxílio doença, à míngua de impugnação específica.

Em relação aos honorários advocatícios contestados pela autarquia em seu recurso, considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez) por cento sobre o valor da condenação, e a parte autora em 10% sobre o valor das parcelas pleiteadas a título de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária “*quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*”.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra “*Curso de Direito Processual Civil*”, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*“A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.” (grifos meus)*

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

I- Em relação aos honorários advocatícios contestados pela autarquia em seu recurso, considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez) por cento sobre o valor da condenação, e a parte autora em 10% sobre o valor das parcelas pleiteadas a título de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

II- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

III- Apelação provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000988-64.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDILSON APARECIDO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

Deferidos benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer parte dos períodos de labor especial do demandante e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, em 10/12/2016, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Sentença sujeita ao reexame necessário.

O INSS apelou aduzindo que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores ao reconhecimento do labor especial e à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, aduzindo que continuou a trabalhar e a ocorrência de prescrição parcelar quinquenal.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 27/05/1982 a 13/11/1992, 05/01/1988 a 10/10/2001, 11/10/2001 a 18/11/2003 e 01/01/2004 a 15/11/2016, laborados em atividade dita especial.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre, foram acostados aos autos, Laudo Técnico Pericial e Perfil Profissiográfico Previdenciário que demonstram que o autor desempenhou suas funções, nos períodos de:

- 27/05/1982 a 13/11/1992, exposto de modo habitual e permanente ao agente agressivo calor, de 28,2º C. A atividade é considerada especial por exposição ao agente físico calor acima do limite de tolerância, conforme item 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.4 do Decreto 3.048/99 elencando as operações em locais com temperatura excessivamente alta, capaz de ser nociva à saúde e proveniente de fontes artificiais e trabalhos com exposição ao calor acima dos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, da Portaria no 3.214/78.

- 05/01/1988 a 10/10/2001, 11/10/2001 a 18/11/2003 e 01/01/2004 a 15/11/2016, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, em níveis entre 91,0 e 88,0 dB(A), bem como a agentes químicos hidrocarbonetos, com enquadramento nos códigos 1.2.11 do anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 2.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, considerado prejudicial à saúde, nos termos legais.

Dessa forma, deve ser considerado como tempo de serviço especial o período de 27/05/1982 a 13/11/1992, 05/01/1988 a 10/10/2001, 11/10/2001 a 18/11/2003 e 01/01/2004 a 15/11/2016

Da aposentadoria especial

Cumpra destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 10/12/2016, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Ressalte-se que, o § 8º do art. 57, da Lei n.º 8.213/91, de fato, determina a aplicação do art. 46 ao beneficiário da aposentadoria especial que continuar no exercício de atividade sujeita a agente nocivo. Todavia, o mencionado regramento contido no § 8º do art. 57 visa, na realidade, desestimular o trabalho do segurado em circunstância de sujeição a agentes nocivos, não podendo ser utilizado, portanto, em seu prejuízo.

Outrossim, se para aqueles trabalhadores que se aposentaram em atividade comum não é vedada a manutenção do labor, não se mostra razoável o cancelamento do benefício aos segurados que justamente trabalharam em condições nocivas à saúde.

Assim, a manutenção do trabalho em atividade especial não é incompatível com a aposentadoria especial e consequentemente não há que se falar em vedação ao recebimento concomitante de aposentadoria especial e remuneração decorrente do exercício de atividade especial.

Ainda, afaste-se a arguição de prescrição, nos termos do artigo 103, da Lei nº 8.213/91. Prescrevem as parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda e, no caso dos autos, o benefício foi concedido a contar da data do requerimento administrativo, em 10/12/2016.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Isso posto, **não conheço do reexame necessário e nego seguimento ao apelo do INSS. Mantida, na íntegra, a sentença.**

Decorrido o prazo recursal, tornemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

mcsilva

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000042-87.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE EDNALDO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeleção da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que o autor apresenta osteoartrose (Envelhecimento Biológico) incipiente da Coluna Lombo Sacra, coluna cervical e joelhos, compatível com seu grupo etário, e sem expressão clínica detectável. No entanto, o experto concluiu que "*não caracterizada situação de incapacidade ou redução da capacidade laborativa*".

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter de Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

sfv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5817491-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA JOSE DE CAMARGO
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO RODRIGUES - SP276773-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o recebimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que "*Com base nas observações acima registradas, conclui-se que, no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ter sido constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada*".

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 6 de outubro de 2019.

sfv

sfv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815618-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA CAROLINA LACERDA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o salário-maternidade, a contar da data do nascimento da criança, pelo prazo de 120 (cento e vinte) dias, com correção monetária, juros de mora, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou. Sustenta sua ilegitimidade e pugna pela improcedência total do pedido. Subsidiariamente, requer a modificação do critério de fixação dos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

De início, cumpre deixar assente que embora a responsabilidade seja da empresa, o encargo financeiro relativo ao salário-maternidade é do INSS:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

(...).

2. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. (...)."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 1287476, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, DJF 3 CJ2 11.02.009, p. 676).

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei nº 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de afiliado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de emprego.

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício.

Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto nº 3.048/99), a partir do advento da lei nº 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei nº 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei nº 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei nº 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91.

No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejamos os seguintes arestos:

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

- 1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*
- 2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*
- 3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.*
- 4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.*
- 5. Recurso especial improvido.*

(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE . DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.

- 1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.*
- 2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.*
- 3. Apelação do INSS desprovida.*

(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)

Analisando o caso dos autos, observo que o contrato de trabalho da parte autora perdurou no período de 01.09.15 a 01.01.16. Nos termos do art. 15, inciso II, da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até janeiro de 2017. Tendo sua filha nascido em 29.08.16, não havia perdido a qualidade de segurada da Previdência Social e tem direito ao benefício de salário-maternidade pretendido, de modo que não merece reparos a r. sentença.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Por fim, considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS, na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Primeira Instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

sfv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001652-33.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE GOMES DE MACEDO
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO PICONE GAZZETTA - SP216271-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o recebimento de auxílio-acidente.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudos periciais.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a implantar o auxílio-acidente em favor do demandante, a partir da cessação do auxílio-doença. Juros de mora e correção monetária. Custas processuais a cargo do ente previdenciário. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo, de acordo do art. 85 do CPC.

Apelação do INSS para pleitear a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do autora. Subsidiariamente, pugna pela alteração do termo inicial do benefício e correção monetária.

Comcontrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto à qualidade de segurado e o cumprimento de carência são incontroversas.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial diagnosticou que autor é portador de hipertensão arterial e insuficiência renal crônica terminal em programa de hemodiálise três vezes por semana, apresentando também anemia e hiperparatireoidismo secundário. Entretanto inferiu que não há incapacidade, nem decorre de natureza acidentária.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor não se há falar em auxílio-acidente.

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.

2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.

3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.

I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.

VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.

Lauda medido afirma que a incapacidade é parcial.

A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença mantida.

Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).

Dessa forma, é de rigor o reconhecimento da improcedência do pedido.

Conseqüentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Isso posto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para julgar improcedente o pedido de auxílio-acidente, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

sfv

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007524-23.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EUSTAQUIO SOUZA DE MELLO
Advogado do(a) APELADO: JANAINA DA SILVA DE OLIVEIRA - SP388857-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

Deferida a tutela antecipada.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a contar do início da incapacidade em 29.03.17. Juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apelação do INSS para pleitear a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não foi demonstrada a incapacidade do autor.

Em contrarrazões, a parte autora requer a majoração da verba honorária.

Vieramos autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado do demandante e o cumprimento a carência são incontroversos.

Quanto à alegada invalidez, o laudo pericial inferiu que o periciado é portador de miocardiopatia hipertrófica e as comorbidades hipertensão arterial, dislipidemia, obesidade, doença pulmonar obstrutiva crônica e tabagismo. Entretanto, o perito concluiu pela ausência de incapacidade.

Por outro lado, o laudo médico psiquiátrico atestou que o autor é portador de transtorno de adaptação, estando total e permanentemente inapto ao trabalho.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Por fim, mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intinem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2019.

sfv

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5794862-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELSO SILVESTRE

Advogados do(a) APELADO: DEVAIR AMADOR FERNANDES - SP225227-N, APARECIDO LESSANDRO CARNEIRO - SP333899-N,

LUCIANA CAMPOS CAPELIN - SP326514-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a declaração de comprovação de tempo de serviço especial e a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida JULGOU PROCEDENTE o pedido inicial, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil e o faço para: a) reconhecer os períodos de 01/09/1986 a 15/08/1991, 01/03/1997 a 29/06/2005 e 01/06/2007 a 17/03/2017 como especiais, devendo a ré fazer as anotações necessárias; b) condenar a requerida a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição ao requerente a partir do desligamento de seu último trabalho. Sobre as prestações vencidas correção monetária e juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação, na forma do artigo 1º-F da Lei Federal nº 9.494/97. Condenou a autarquia, ainda, a pagar honorários advocatícios, de 10% do valor da condenação, nos termos do artigo 85, §2º do Código de Processo Civil. Sem custas.

Apela o INSS, requerendo a reforma total da sentença para que os períodos laborados como frentista sejam considerados comuns, pela falta de especialidade e o uso de EPI eficaz. Subsidiariamente requer que a correção monetária seja fixada com base art. 1º F da lei 9.494/97.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor especial convertido em comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei n.º 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei n.º 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, verifico que no intuito de comprovar o exercício de atividades profissionais em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP's:

- De 01/09/1986 a 15/08/1991, 01/03/1997 a 29/06/2005 e de 01/06/2007 a 15/03/2017 (data de elaboração do PPP).

O registro contido na CTPS e o PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Auto Posto Aizawa Ltda. Nestes períodos a parte autora exerceu as funções de frentista. Suas atividades, em apertada síntese consistiam...em atendimento e abastecimento de veículos e troca de óleo... sujeito aos agentes químicos álcool, gasolina, diesel e hidrocarbonetos aromáticos.

A atividade pode ser enquadrada como especial, haja vista que os PPP's indicaram a presença de agentes químicos álcool, diesel e gasolina. O trabalho com exposição a hidrocarbonetos aromáticos é considerado especial, conforme 1.2.11 do Anexo III do Decreto n.º 53.831/64, Decreto 83.080/79, código 1.2.10, Decreto 2.172/97, código 1.0.17 e Decreto 3.048/99. Anexo IV, código 1.0.19.

Ademais a atividade é considerada perigosa, de acordo com a legislação (Lei 12/740/12 e Norma Regulamentadora 16, do Ministério do Trabalho).

A atividade é nocente.

IMPLEMENTO - 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial, ora reconhecidos, de De 01/09/1986 a 15/08/1991, 01/03/1997 a 29/06/2005 e de 01/06/2007 a 15/03/2017 sujeitos à conversão para tempo de serviço comum, a serem acrescidos aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 12.12.2016, o autor, de fato, já atingia mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, ou seja, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5796578-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOAO MESSIAS DE SOUZA FILHO

Advogados do(a) APELANTE: ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N, ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a conversão dos períodos laborados como especiais em comum e a consequente concessão de aposentadoria especial.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, JULGOU IMPROCEDENTE o pedido pela falta de especialidade dos períodos requeridos na exordial, extinguindo-se o feito com resolução meritória ao fundamento do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Porque sucumbente, condenou o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observada a justiça gratuita.

Apela o autor, requerendo a reforma total da sentença para que os períodos pleiteados sejam considerados especiais, com a consequente concessão da aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, com juros e correção monetária, além de honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Cinge-se o feito na possibilidade do reconhecimento de labor especial com a consequente concessão de aposentadoria especial.

Da aposentadoria especial.

Cumprido destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

-Precedentes desta Corte.

-Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quæstio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)." (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: *Comentários à Lei Básica da Previdência Social*, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).*

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

O caso concreto

Passo à análise dos períodos controversos:

- De 06/03/1997 a 29/10/2003, 26/07/2005 a 04/05/2012 e de 07/05/2012 a 27/04/2017.

Conforme CTPS e PPP, o autor laborou nas empresas Bandeirante Energias do Brasil e EDP São Paulo Distribuidora de Energia S/A respectivamente, na função de electricista, exposto ao agente perigoso eletricidade em tensões superiores a 250 volts, em todo o período da atividade exercida.

Desta feita entendo que a presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição à energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

Cumpra-se destacar que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls.19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador; justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela r. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97, "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo improvido.

(TRF-3 - APELREEX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA)

Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extraí-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Atividade é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos de **06/03/1997 a 29/10/2003, 26/07/2005 a 04/05/2012 e de 07/05/2012 a 27/04/2017**, somados ao período já reconhecido administrativamente pela autarquia, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 27.04.2017, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 27/04/2017, data em que a parte autora teve sua pretensão resistida pela autarquia.

Condene o INSS ao pagamento em ato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008419-74.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROMAO FRANCISCO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Sobrestado do feito.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, aos 09.08.2017, nos autos do **Recurso Especial n. 1.727.063/SP** decidiu *afetar o recurso ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental 24, de 28/09/2016)*, nos termos da proposta de afetação apresentada pelo Sr. *Ministro Mauro Campbell Marques*.

Abaixo transcrevo a ementa:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE AFETAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REAFIRMAÇÃO DA DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO-DER-. ARTIGO 493 DO CPC/2015 (ARTIGO 462 DO CPC/1973). ATO DE AFETAÇÃO PELO COLEGIADO DA 1ª SEÇÃO DO STJ. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º, DO CPC/2015 E ARTIGOS 256-E, II, 256-I, DO RISTJ.

Ciência às partes.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

mqschiav

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024121-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GENUINO CARLOS ESTEVES

Advogado do(a) AGRAVADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024121-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: GENUINO CARLOS ESTEVES

Advogado do(a) AGRAVADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a contradição e a omissão do V. aresto no tocante à violação da coisa julgada, bem como o enriquecimento ilícito e
- a violação de dispositivos constitucionais e legais relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024121-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: GENUINO CARLOS ESTEVES

Advogado do(a) AGRAVADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovemento."

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0005230-88.2014.4.03.6183, acolheu os cálculos apresentados pela contadoria.

Afirma a autarquia que "se for utilizado o salário de benefício da concessão do benefício não se obtém as diferenças apuradas pela contadoria judicial. Estas diferenças se devem à utilização da renda após a revisão do art. 144 da Lei nº 8.213/91." (doc. nº 1.488.852, p. 5)

Assevera, ainda, que: "Isto ocorre por aplicação errônea de índices de revisão por meio da Portaria/MPS nº 302/92, pela qual se estendeu aos benefícios do 'buraco negro' o reajuste do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e da Ordem de Serviço/INSS/DISES nº 121/92, responsável pela fixação dos parâmetros de cálculo da revisão correspondente ao art. 144 da Lei nº 8.213/91." (doc. nº 1.488.852, p. 5)

Conforme decisão que indeferiu o efeito suspensivo, da análise perfunctória que é possível fazer não se vislumbra a probabilidade do direito do agravante.

Inicialmente, destaco que deve ser utilizada a renda apurada após a revisão prevista no art. 144, da Lei nº 8.213/91, conforme a sentença proferida na fase de conhecimento – mantida neste aspecto quando da prolação da decisão de fls. 138/141 –, que determinou que: "acaso a renda mensal inicial do benefício originário concedido dentro do 'buraco negro' tenha sido limitada ao teto em junho de 1992 após a revisão do benefício nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, deve-se calcular a renda mensal inicial sem limitação ao teto e seu desenvolvimento regular – ainda sem o teto – até a data da EC 20/98." (doc. nº 1.488.897, p. 98)

Nesses termos, há diferenças a serem executadas, conforme a manifestação da Contadoria desta Corte, no sentido de que "elaboramos os cálculos em anexo somente para confirmar a limitação do salário-de-benefício na revisão administrativa do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 e ratificar as diferenças apontadas por aquela Contadoria Judicial de 1º Grau". (doc. nº 3.568.547).

Assim, tendo sido limitado ao teto o benefício quando da revisão prevista no art. 144, da Lei nº 8.213/91 – conforme o título judicial e parecer contábil –, não merecem acolhimento os argumentos do Instituto.

"(...)" (doc. 23895328, grifos meus).

Com efeito, não foi apontada qualquer contradição na estrutura do V. acórdão, sendo certo que o não acolhimento da tese defendida pelo embargante não enseja a existência do referido vício, não bastando a simples alegação de que houve contradição entre a decisão e as provas acostadas aos autos.

Nesse sentido, destaco precedente do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS.

1. Nos termos do que dispõe o artigo 1.022 do CPC/2015, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como para corrigir erro material.

2. Conforme entendimento desta Corte, "a contradição que autoriza o manejo dos embargos de declaração é a contradição interna, verificada entre os elementos que compõem a estrutura da decisão judicial, e não entre a solução alcançada e a solução que almejava o jurisdicionado" (REsp 1.250.367/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 22/8/2013).

3. Não há vício a ensejar esclarecimento, complemento ou eventual integração do que decidido no julgado, pois a tutela jurisdicional foi prestada de forma clara e fundamentada.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp nº 1427222/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 27/6/17, v. u., DJe 02/08/2017, grifos meus)

Outrossim, no tocante à alegação de ofensa a dispositivos constitucionais e legais relacionados à matéria, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciarse expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Nesse sentido, colaciono precedentes do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

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

3. (...)

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal *decisum*.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no MS 21.315/DF, 1ª Seção, Rel. Ministra Diva Malerbi (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), v. u., j. em 8/6/16, DJe 15/6/16)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO COMBATIDO. SÚMULA 283/STF. EXTENSÃO DO DANO AFERIDA COM BASE EMLAUDO PERICIAL REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

(...)

2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula 211/STJ.

(...)

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp. nº 1.466.323/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10/3/15, v.u., DJ 16/3/15, grifos meus)

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000116-94.2017.4.03.6113
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EURIPEDES MESSIAS
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000116-94.2017.4.03.6113
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EURIPEDES MESSIAS
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu dar provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a obscuridade do V. aresto, tendo em vista que a parte autora não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, ocorrendo a violação dos artigos 55, § 3º, 39, inc. I, 48, §§ 1º e 2º, 142 e 143, todos da Lei nº 8.213/91.

Requer seja sanado o vício apontado, com o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000116-94.2017.4.03.6113
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EURIPEDES MESSIAS
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovimento."

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural), conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rústica sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição" (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908 (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento "no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, §1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 19/3/53, implementou o requisito etário (60 anos) em 19/3/13, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por 180 meses.

Relativamente à prova da condição de rústica, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) CTPS do autor, com registros de atividades rurais de 21/5/99 a 18/8/99, 3/5/00 a 15/8/00, 25/7/01 a 6/9/01, 12/11/01 a 13/4/02, 2/6/03 a 17/6/03, 10/5/04 a 4/7/04, 5/7/04 a 28/9/04, 10/5/04 a 4/7/04, 5/7/04 a 28/9/04, 1º/11/04 a 12/3/09, 3/5/10 a 27/8/10, 8/11/10 a 16/12/10, 9/5/11 a 20/8/11, 13/8/12 a 13/9/12, 5/11/12 a 8/3/13, 6/5/13 a 7/8/13, 13/8/13 a 11/10/13 e 3/11/14 a 30/12/14 e*
- 2) Livros de ponto de labor rural, constando o nome do autor como diarista rural, referente aos anos de 1966, 1967, 1968, 1969 e 1970.*

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rústica do requerente.

Cumpra ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário e em número de meses equivalente à carência do benefício.

Outrossim, observo ser irrelevante o fato de a parte autora possuir registros de atividade urbana na sua CTPS nos períodos de 7/3/73 a 22/3/73, 4/4/73 a 30/6/73, 20/8/73 a 3/7/74, 1º/8/74 a 11/11/74, 20/11/74 a 1/3/1/75, 1º/3/76 a 10/6/75, 1º/6/76 a 31/1/77, 1º/7/77 a 15/9/77, 20/9/77 a 23/11/77, 1º/12/78 a 28/2/79, 1º/5/80 a 31/10/80, 1º/11/80 a 30/3/81, 1º/11/81 a 28/5/82, 9/9/82 a 3/2/84, 19/9/84 a 27/3/85, 29/5/85 a 22/5/85, 1º/3/89 a 15/12/90, 18/3/91 a 20/2/92, 29/4/96 a 30/5/96 e estar qualificado como pedreiro na sua certidão de casamento celebrado em 29/3/03, tendo em vista que houve a comprovação do exercício de atividade no campo em momento posterior, no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida "desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua."

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do magistrado - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

(...)" (doc. 59421898, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Outrossim, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embaixadores de sua decisão.

Ressalto que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5095675-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SUZAMAR JESUS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUZAMAR JESUS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5095675-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SUZAMAR JESUS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUZAMAR JESUS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora.

Alega a embargante, em breve síntese:

- a existência de omissão, obscuridade e contradição no que se refere à correção monetária, devendo ser aplicado o INPC para fins de atualização.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5095675-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SUZAMAR JESUS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUZAMAR JESUS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos pelo INSS não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, a embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovemento.

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

(...)" (doc. 59171674, grifos meus).

Comefeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Ressalto que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC.*" (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - A embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5643251-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE FATIMA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5643251-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE FATIMA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da citação, acrescido de correção monetária pelo IPCA-e e de juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Houve condenação em custas e despesas processuais.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer a incidência da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09 e a isenção de custas.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5643251-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rurícola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição*" (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento "*no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*"

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 6/9/59, implementou o requisito etário (55 anos) em **6/9/14**, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rurícola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

1. *Certidão de casamento da parte autora, celebrado em 17/9/79, qualificando o seu marido como lavrador e*
2. *CTPS da parte autora, com registros de atividades rurais nos períodos de 21/5/09 a 20/7/09, 3/11/09 a 23/8/10 e 5/3/13 a 17/12/13.*

Os documentos supramencionados constituem indícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Cumprido ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário e em número de meses equivalente à carência do benefício.

Outrossim, observo ser irrelevante o fato de a parte autora possuir curto registro de atividade urbana no período de 20/1/14 a 5/11/14, conforme revela a sua CTPS, tendo em vista que houve a comprovação do exercício de atividade no campo no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida "*desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua.*" Ademais, também mostra-se irrelevante o fato de o marido da autora possuir registros de atividades urbanas, tendo em vista a existência de documento em nome da própria autora e indicativo do labor rural no período exigido em lei.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do magistrado - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária na forma acima indicada e isentar a autarquia do pagamento das custas.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõem os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IV- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5625709-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DENISE PARISE THEOPHILO

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pela parte autora contra decisão monocrática proferida em autos com vistas à concessão do benefício de auxílio-doença.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo no que se refere à anulação da sentença em razão de cerceamento de defesa.

Sem contraminuta do INSS.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz a parte autora que a decisão é omissa, no que tange ao pleito de anulação da sentença e realização de perícia médica complementar.

Todavia, a despeito da argumentação expendida pela parte autora, entendo que o *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara.

Conforme explicitado na r. sentença e na decisão embargada, não há que se falar em nulidade da sentença e realização de nova perícia médica por médicos especialistas. Isso porque, a perícia judicial foi realizada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, tendo apresentado laudo minucioso e completo, com resposta a todos os quesitos.

Como efeito, sob os pretextos de omissão do julgado, pretende o autor atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAG 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a embargante alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão impugnada.

Decorrido o prazo recursal, tornemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

Igalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000268-03.2017.4.03.6127
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALERIANA APARECIDA DOS SANTOS ZAGO AZEVEDO, M. A. A. F., M. Z. A.
Advogado do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE CUNHA DA SILVA - SP164258-A
Advogado do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE CUNHA DA SILVA - SP164258-A
Advogado do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE CUNHA DA SILVA - SP164258-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à **percepção do benefício de pensão por morte** na condição de esposa do Sr. Marco Aurelio Azevedo, falecido em 27/05/2015.

Documentos juntados.

Deferida a justiça gratuita.

Emenda da inicial, inclusão dos filhos no polo ativo Marco Aurelio Azevedo Filho e Melissa Zago Azevedo.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte, a partir do óbito, com os devidos acréscimos legais. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela provisória

Apelação do INSS, na qual pugna, preliminarmente, pela concessão do efeito suspensivo ao recurso, com a cassação da tutela deferida. No mérito, alega a perda da qualidade de segurado. Subsidiariamente, impugna os critérios de incidência da correção monetária, além da cominação de multa cominatória em caso de descumprimento de decisão. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Comcontrarrazões da autora, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da matéria preliminar:

Inicialmente, no que pertine à alegação de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, esta deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

A eventual irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada, *in casu*, não impede a sua concessão. Ainda que tal fato possa ocorrer, verifica-se que em se tratando de benefício de natureza alimentar, a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Sobre o assunto, confirmam-se os julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - APELAÇÃO DO INSS - AGRAVO RETIDO REITERADO - HONORÁRIOS PERICIAIS - REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA - MARCO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ABONO ANUAL - CUSTAS PROCESSUAIS - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS. (...) - A ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, prevista no parágrafo 2º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode ser levada ao extremo, de molde a tornar inaplicável a regra contida no caput do precitado artigo, devendo o julgador apreciar o conflito de valores no caso concreto. - Tratando-se de verba alimentar, e sendo a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir caução, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício. - Demonstrado que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88). - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, a procedência do pedido é de rigor. Dessa forma, não merece prosperar o pleito de revogação da tutela antecipada pois, em razão da natureza alimentar do benefício, está evidenciado o perigo de dano que enseja a urgência na implantação. (...)" (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0000072-65.2005.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, julgado em 17/03/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES AFASTADAS. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. (...) - Admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal. Precedentes do STJ. (...)" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0005167-93.2007.4.03.6317, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 18/08/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1543)

Além disso, há entendimento jurisprudencial firme que, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, é possível a concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, sendo pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a estas causas. Vale lembrar que há, no E. Supremo Tribunal Federal, entendimento sumulado a esse respeito (verbete nº 729).

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STF e do C. STJ (STF, Rcl nº 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ14/02/2003; STJ, RESP nº 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/8/2004)

Não é outro o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC nº 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG nº 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG nº 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG nº 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC nº 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG nº 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398.

Do benefício

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao de cujus, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Conquanto a concessão do benefício em relação a óbitos ocorridos após da MP 664/2014, convertida na Lei 13.135/2015, não esteja submetida a período de carência, a teor do art. 26, I, da Lei 8213/91, a depender do caso não será vitalício, nos termos do art. 77, §2º, alínea "c" *in verbis*:

"(...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

V - para cônjuge ou companheiro:

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c";

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável:

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade;

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade.

§ 2º-A. Serão aplicados, conforme o caso, a regra contida na alínea "a" ou os prazos previstos na alínea "c", ambas do inciso V do § 2º, se o óbito do segurado decorrer de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, independentemente do recolhimento de 18 (dezoito) contribuições mensais ou da comprovação de 2 (dois) anos de casamento ou de união estável."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 27/05/2015, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Quanto à dependência econômica dos autores, esposa e filhos menores, a mesma encontra-se devidamente comprovada pelas certidões de nascimento, casamento e de óbito.

A controvérsia gira em torno da qualidade de segurado do *de cuius*.

Consta do CNIS diversos vínculos empregatícios e recolhimentos em nome do falecido, no regime próprio e no regime geral.

O último vínculo apontado na condição de celetista data de 01/11/2011 a 11/03/2013, e considerando a existência de mais de 120 contribuições ininterruptas, a qualidade de segurado restaria mantida até 16/05/2015, conforme admite a própria autarquia.

Dessa forma, em tese, teria perdido a qualidade de segurado, a par do óbito em 27/05/2015. Contudo, não se pode olvidar que entre o período de 09/2013 a 03/2014, o falecido prestou serviços como autônomo para Prefeitura Municipal de Aguaí, pelo regime da CLT, consoante comprovava a declaração emitida pela empregadora e os recibos referentes ao pagamento dos plantões efetuados.

Extrai-se da contestação apresentada pela municipalidade nos autos da ação trabalhista movida pelo espólio, ao final julgada improcedente por incompetência da justiça trabalhista, que para atender tutela concedida ao Ministério Público em ação coletiva, houve a contratação de médicos por meio de RPAS (Recibo de Pagamento para autônomos).

Nesse tipo de contratação as empresas contratam autônomos para trabalhos de pouca duração ou mesmo esporádicos, não se estabelece vínculo empregatício, mas o contratante fica responsável pelo recolhimento dos impostos devidos.

De acordo com o art. 4º da Lei 10.666 /2003, a pessoa jurídica contratante de prestador de serviços, na condição de profissional autônomo, classificado como contribuinte individual, tornou-se responsável pela retenção e recolhimento, por substituição tributária, das contribuições previdenciárias a cargo deste (segurado, contribuinte individual).

No caso dos autos, ficou plenamente comprovado que o falecido prestou serviços a Municipalidade até a data próxima de seu óbito, de modo que era de responsabilidade desta o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias. E, se assim o é, o segurado contribuinte individual não pode ser prejudicado por eventual ausência de repasse, ao INSS, do montante devido a título de contribuição previdenciária, dado que referido ônus é de exclusiva responsabilidade do **tomador de serviço**.

Nesse sentido orienta-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. PENSÃO POR MORTE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL/PRESTADOR DE SERVIÇO EM CARÁTER EVENTUAL. RESPONSABILIDADE DA TOMADORA DE SERVIÇO. FILHOS MENORES DE 16 ANOS. PRESCRIÇÃO CONTRA MENORES. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VINCULAÇÃO DO INSTITUIDOR AO RGPS. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA ADVOCATÍCIA.

(...)

3. A responsabilidade pelos recolhimentos das contribuições previdenciárias devidas pelos contribuintes individuais a seu serviço é da pessoa jurídica contratante (tomador a de serviço), descontando-se do valor a ser pago a título de remuneração pelo serviço prestado, cuja omissão não pode penalizar o segurado e seus dependentes, cabendo ao INSS a fiscalização e cobrança dos valores não recolhidos, nos termos do art. 4º da Lei nº 10.666/93 e art. 216, I, a, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

12. *Apelação da parte autora provida (concessão do benefício à ex-exposa e alteração da DIB em relação aos filhos menores).*

13. *Apelação do INSS não provida. Remessa oficial parcialmente provida."*

(TRF 1ª Região, AC nº 2008.01.99.051362-5/MG, Rel. Des. Federal Candido Moraes, e-DJF1 03.07.2014).

Dessa forma, impõe-se levar em conta o período de 9/2013 a 3/2014, para fins de contagem do prazo da qualidade de segurado, bem como o acréscimo do art. 15, §1º, da Lei de Benefícios, de modo que, quando do óbito, em 27.5.2015, Marco Aurélio Azevedo era segurado da previdência social.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão da pensão por morte.

Com relação à aplicação da multa diária fixada por atraso no cumprimento de decisão judicial, não há óbice no ordenamento jurídico.

É facultado ao magistrado aplicar multa cominatória para compelir o réu a praticar o ato a que é obrigado. Essa multa, também denominada *astreintes*, não tem caráter de sanção; apenas visa à coerção psicológica para o cumprimento da obrigação.

Na doutrina, é unânime o entendimento de não haver, na referida multa, nenhum caráter punitivo, apenas constrangimento à colaboração com a execução das decisões liminares ou definitivas de conteúdo mandamental. Tanto é assim que, caso cumprida a ordem, deixa de ser devida.

Nesse sentido, decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. ASTREINTES. POSSIBILIDADE.

Não se conhece do recurso especial quanto a questões carentes de prequestionamento.

Em conformidade com o entendimento assentado em ambas as Turmas da Terceira Seção desta col. Corte de Justiça, o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, pode fixar as denominadas astreintes contra a Fazenda Pública, com o objetivo de forçá-la ao adimplemento da obrigação de fazer no prazo estipulado.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGAn 476719/RS, 6ª Turma, rel. Min. Paulo Medina, j. 13/5/2003, v.u., DJ 9/6/2003, p. 318)

Ainda, Luiz Guilherme Marinoni, explicando a natureza multa referida nos artigos 461 do Código de Processo Civil e 84 do CDC, assim se manifesta:

"A multa presente em tais normas, desta forma, é apenas um meio processual de coerção indireta voltado a dar efetividade às ordens do juiz: não tem ela, como é óbvio, qualquer finalidade sancionatória ou reparatória. A multa é um meio de coerção indireta que tem por fim propiciar a efetividade das ordens de fazer e não-fazer do juiz, sejam elas impostas na tutela antecipatória ou na sentença." (Tutela específica, São Paulo: RT, 2001, p. 105/106)

Assim, é perfeitamente admissível a imposição de multa diária, em caso de descumprimento de decisão judicial, o que não é caso em tela, diante da notificação de implantação do benefício dentro do prazo estipulado.

Foi determinado pelo Juízo *a quo*, na sentença proferida em 10/12/2018, que se oficiasse a autarquia para implantar o benefício no prazo de 45 dias, sob pena de multa diária.

Em 14/01/2019 foi expedido comunicado informando o cumprimento da obrigação, de modo que não se há falar em pagamento de multa pecuniária.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **rejeito a matéria preliminar, e no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, somente para ajustar os consectários legais, nos termos da fundamentação desta decisão.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, tornemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5813279-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SIDNEY LOPES
Advogado do(a) APELADO: ELIZABETE ALVES MACEDO - SP130078-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação indevida, em 20/06/18, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

O INSS interpôs apelação, requerendo, em suma, a improcedência do pedido. Em caso de manutenção do *decisum*, pleiteia a alteração dos juros de mora, da correção monetária e redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 08/02/19, afirma que o autor é portador de síndrome de imunodeficiência adquirida – AIDS, síndrome de dependência, osteoartrose, transtorno depressivo recorrente, asma brônquica, hepatite C e catarata, que o incapacita de forma total e permanentemente para atividades laborais.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, restaram comprovados.

Ressalte-se que não merece prosperar a tese de que a parte autora não ostente qualidade de segurada. Isso porque, o perito médico relata que o demandante se tornou incapaz em 03/2006, quando ostentava qualidade de segurado e já havia cumprido a carência exigida legalmente.

Assim, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto a verba honorária a ser suportada pelo réu, deve se reduzida para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios dos juros de mora, da correção monetária.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

lgalves

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000001-15.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: GUILHERME OECHSLER

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME AUGUSTO DE ANDRADE BORTOLOSSI - SP352461, LILI DE SOUZA - SC7461

APELADO: SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000001-15.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: GUILHERME OECHSLER

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME AUGUSTO DE ANDRADE BORTOLOSSI - SP352461, LILI DE SOUZA - SC7461

APELADO: SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação.

Alega a embargante, em breve síntese:

- a omissão do V. aresto no tocante à alegação da União Federal em contrarrazões de apelação no sentido de inadequação da via eleita e
- a violação de dispositivos legais relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000001-15.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: GUILHERME OECHSLER

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME AUGUSTO DE ANDRADE BORTOLOSSI - SP352461, LILI DE SOUZA - SC7461

APELADO: SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, a embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovemento."

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas nos recursos:

"Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do Superintendente Regional do Ministério do Trabalho e Emprego em São Paulo/SP, objetivando a liberação das parcelas do seguro desemprego.

(...)

Em contrarrazões, a União Federal sustentou a inadequação da via eleita, vez que a questão atinente à efetiva percepção ou não de renda pelo impetrante, sócio de empresa, demandaria dilação probatória.

(...)

É o breve relatório.

Compulsando os autos, verifico que o impetrante carrou aos autos os documentos necessários para a solução do litígio, sendo desnecessária a dilação probatória. Anexou aos autos documentos referentes ao vínculo empregatício, encerrado sem justa causa, bem como relativas à ausência de renda oriunda de pessoa jurídica da qual é sócio.

Considero adequada a via eleita, tendo em vista que, havendo nos autos prova pré-constituída apta a demonstrar a pretensão requerida pela impetrante, a via mandamental revela-se adequada a amparar sua pretensão, não existindo qualquer violação ao requisito de que o direito, cuja tutela se pretende, seja líquido e certo.

Dessa forma, a R. sentença deve ser anulada.

Entendo não ser caso de julgamento nos termos do art. 1.013, §3º, inc. II, do CPC/15, tendo em vista que não houve a intimação da autoridade coatora para prestar informações (art. 7º, caput, inc. I, da Lei nº 12.016/09).

Nesse sentido, transcrevo os julgados desta E. Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. SÓCIO DE EMPRESA. INATIVIDADE. PROVA DOCUMENTAL. DILAÇÃO PORBATÓRIA. DESNECESSIDADE. AUTORIDADE IMPETRADA. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. SENTENÇA ANULADA.

- A impetrante carrou aos autos documentação apta a demonstrar seu vínculo empregatício, encerrado sem justa causa, bem como inatividade da empresa da qual é sócia, sendo desnecessária dilação probatória.

- Contudo, o juízo a quo não analisou a questão atinente à legitimidade passiva das autoridades apontadas como impetradas, na inicial, bem como não procedeu à notificação a que alude o artigo 7º, caput, inciso I, da Lei n. 12.016/2009, inviabilizando, assim, a aplicação do disposto no citado artigo 1.013, § 3º, do NCPC. Precedentes.

- Sentença anulada, de ofício, prejudicada a apelação do impetrante."

(TRF3, Apelação Cível nº 0005569-76.2016.4.03.6183/SP, Nona Turma, Rel. Des. Federal Ana Pezarini, j. 21/3/18, v.u., e-DJF3 Judicial I 10/4/18)

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO.

- Mandado de segurança, com pedido de liminar; objetivando, em síntese, que autoridade impetrada fosse compelida a liberar o pagamento de parcelas do seguro-desemprego ao impetrante.

- Foram carreados aos autos os documentos necessários para a solução da lide, sendo desnecessária a dilação probatória. O autor apresentou documentação referente ao vínculo empregatício encerrado e à alegada inatividade da pessoa jurídica de que é sócio.

- Não há que se falar em inadequação da via eleita.

- O efetivo preenchimento dos requisitos para a concessão de seguro-desemprego e a alegada inexistência de óbice ao pagamento são, na realidade, questões atinentes ao mérito.

- Incorreto o indeferimento da inicial, devendo a sentença ser anulada.

- Não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC do Código de Processo Civil, uma vez que não houve notificação e citação da parte impetrada. A lide não está com condições de imediato julgamento.

- Apelo do impetrante parcialmente provido."

(TRF3, Apelação Cível nº 0000630-27.2016.4.03.6127/SP, Oitava Turma, Rel. Des. Federal Tânia Marangoni, j. 12/12/16, v.u., e-DJF3 Judicial I 18/1/17)

(...)" (doc. 27290459, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso em relação à matéria.

Outrossim, no tocante à alegação de violação de dispositivos legais relacionados à matéria, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Nesse sentido, colaciono precedentes do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

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

3. (...)

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinarem tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no MS 21.315/DF, 1ª Seção, Rel. Ministra Diva Malerbi (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), v. u., j. em 8/6/16, DJe 15/6/16)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO COMBATIDO. SÚMULA 283/STF. EXTENSÃO DO DANO AFERIDA COM BASE EMLAUDO PERICIAL REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

(...)

2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula 211/STJ.

(...)

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp. nº 1.466.323/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10/3/15, v.u., DJ 16/3/15, grifos meus)

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - A embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5810209-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARINEIDE COURA MARCIANO
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, afirma ter preenchido todos os requisitos necessários à implantação do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez previdenciária em favor da demandante.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Não há que se falar em nulidade da sentença e realização de nova perícia médica por médico especialista. Isso porque, a perícia judicial foi realizada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, tendo apresentado laudo minucioso e completo, com resposta a todos os quesitos.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, realizado em 19/03/19, atestou que a autora é portadora de hipertensão arterial, diabetes mellitus e neoplasia maligna de mama em resolução clínica e, no momento da perícia, não foram constatadas alterações objetivas determinantes de incapacidade laborativa atual.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5734720-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA SANTOS BIM

Advogados do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5734720-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA SANTOS BIM

Advogados do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data do requerimento administrativo (28/6/17).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data do início da incapacidade laborativa (29/3/18), pelo período de 90 dias a contar da data da perícia médica (17/10/18), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à data do cálculo de liquidação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- Preliminarmente:

- que deve ser suspenso o cumprimento da tutela antecipada e
- a nulidade da sentença, devendo ser produzida nova perícia médica.

- No mérito:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa, devendo ser julgado improcedente o pedido.
- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora recorreu adesivamente, pleiteando em síntese:

- a majoração dos honorários advocatícios para 20% e
- a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (28/6/17).

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pleiteia a aplicação do disposto no art. 85, § 11, do CPC, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5734720-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA SANTOS BIM
Advogados do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Preliminarmente, deve ser mantida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

Inequívoca a existência da *probabilidade do direito*, tendo em vista o reconhecimento à percepção do benefício pleiteado. Quanto ao *perigo de dano*, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Outrossim, o perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Outrossim, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

Passo ao exame do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, no que tange à alegada incapacidade laborativa contestada pela autarquia em seu recurso, afirmou o escultório encarregado do exame pericial que a parte autora, nascida em 10/4/74, doméstica, é portadora de sacroilite, diabetes mellitus, dor lombar baixa e ansiedade generalizada, concluindo que há incapacidade total e temporária para o trabalho. Fixou o termo inicial das doenças incapacitantes em 25/5/16 e do início da incapacidade laborativa em 29/3/18.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 28/6/17, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme comprovam documentos médicos juntados aos autos pela parte autora.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, não merece prosperar o pedido formulado pela parte autora de majoração dos honorários advocatícios recursais (art. 85, §11, do CPC/15), tendo em vista que a apelação da autarquia foi parcialmente provida, não caracterizando recurso meramente protelatório, sendo que a matéria recorrida encontra-se, a propósito, pendente de análise no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, conforme Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a correção monetária e os juros moratórios na forma acima indicada e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora para determinar que o benefício seja concedido a partir da data do requerimento administrativo (28/6/17).

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA MÉDICA. NÃO CABIMENTO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Deve ser mantida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

II- Observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

III- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

IV- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedida a aposentadoria por invalidez.

V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VII- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5799290-46.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PEDRO FERRASSI
Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial com a concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou procedente o pedido do autor para declarar comprovado o período de tempo trabalhado em condições especiais, conforme consta da inicial, determinando a sua averbação perante o RGPS. Condenou, dessa forma, o réu a conceder-lhe o benefício da aposentadoria especial, com proventos integrais ao autor, no valor de 100% (cem por cento) do salário de benefício desde o requerimento administrativo. Para o cálculo do valor das parcelas do benefício vencidas, incidirá o entendimento do Supremo Tribunal Federal consignado nas ADIs 4425 e 4357. Ante a sucumbência, condenou o réu ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, os quais fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, observando-se a Súmula 111 do STJ.

Apelação do INSS, requerendo a reforma total da sentença para que os períodos reconhecidos como especiais sejam considerados comuns, dada a falta de especialidade. Subsidiariamente requer que os honorários advocatícios sejam fixados com base na Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor especial com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor; para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faíscas especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faíscas especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faíscas nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (gn.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Do caso concreto.

Passo a analisar os períodos de labor especial objeto da apelação:

Com fim de comprovar o período como especial, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS, PPP e laudo técnico pericial elaborado no curso do processo.

- De 01/05/1977 a 19/03/1980, 01/09/1980 a 30/04/1984 e de 01/03/1985 a 11/01/1991.

Verifico que nestes períodos a parte autora dedicou-se às lides rurais devidamente registrada, conforme as cópias da CTPS e PPP.

Esteve vinculada à empresa Gino de Biasi e Outro.

O PPP atesta que sua atividade consistia, resumidamente, em serviços de plantio, corte e carpa de cana.

Entendo que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agroindustrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas, pela categoria profissional, no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

É este o entendimento do C. STJ:

"(...)

Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf. fls (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentro as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014. (grifos de minha autoria)

Necessário esclarecer que a atividade rústica desenvolvida pode ser considerada especial (atividade prevista no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64) pois referida expressamente à "agropecuária", abrangendo-se rústicas que se encontrassem expostas, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

Dessa forma, o requerente faz jus ao cômputo da atividade especial, nos períodos mencionados por enquadramento da atividade profissional exercida.

- De 01/04/1980 a 31/08/1980 e de 12/05/1984 a 11/02/1985.

A CTPS, PPP e laudo técnico pericial elaborado no decorrer do processo atestam que a parte autora exerceu suas atividades como tratorista, nas empresas Adib Domingues Janete e Fazenda São Francisco de Roberto Malzon respectivamente, sujeita aos agentes químicos óleos e graxas.

A atividade é nocente.

- De 01/07/1991 a 31/01/1992.

A CTPS, PPP e laudo técnico pericial elaborado no decorrer do processo atestam que a parte autora exerceu suas atividades como motorista de caminhão na empresa Dorval Fedele Passoni, sujeita ao agente agressivo ruído de intensidade 81,8 dB(A), acima do limite previsto na legislação vigente à época e aos agentes químicos óleos e graxas.

A atividade é nocente.

- De 01/03/1992 a 22/03/1993.

A CTPS e laudo técnico pericial elaborado no decorrer do processo atestam que a parte autora exerceu suas atividades como motorista na empresa Rubão Transportes Rodoviários Ltda.

Há previsão da atividade profissional exercida nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, códigos 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente. Logo, não remanesce controvérsia sobre a especialidade do período de trabalho até a edição da Lei n.º 9.032/95.

A atividade é nocente.

- De 01/11/1993 a 22/12/1997.

A CTPS, PPP e laudo técnico pericial elaborado no decorrer do processo atestam que a parte autora exerceu suas atividades como motorista de caminhão na empresa Novofertil Comércio de Adubos e Representações Ltda., sujeita aos agentes agressivos químicos óleos e graxas.

A atividade é nocente.

- De 04/01/1999 a 18/12/2001.

A CTPS, PPP e laudo técnico pericial elaborado no decorrer do processo atestam que a parte autora exerceu suas atividades como motorista de caminhão na empresa Orlando Passoni Neto, sujeita aos agentes agressivos químicos óleos e graxas.

A atividade é nocente.

- De 20/01/2003 a 28/01/2009.

A CTPS, PPP e laudo técnico pericial elaborado no decorrer do processo atestam que a parte autora exerceu suas atividades como motorista de caminhão na empresa Valentin Daniel Semensato, sujeita ao agente agressivo ruído de intensidade 103,0 dB(A), acima do limite previsto na legislação vigente à época e aos agentes químicos óleos e graxas.

A atividade é nocente.

- De 19/09/2011 a 14/11/2011.

A CTPS, PPP e laudo técnico pericial elaborado no decorrer do processo atestam que a parte autora exerceu suas atividades como motorista de caminhão na empresa Valentin Daniel Semensato, sujeita ao agente agressivo ruído de intensidade 93,1 dB(A), acima do limite previsto na legislação vigente à época e aos agentes químicos óleos e graxas.

A atividade é nocente.

- De 01/09/2012 a 01/05/2013.

A CTPS, PPP e laudo técnico pericial elaborado no decorrer do processo atestam que a parte autora exerceu suas atividades como motorista de caminhão na empresa Transbody Transportes Rodoviários Ltda., sujeita aos agentes agressivos químicos óleos e graxas.

A atividade é nocente.

- De 22/04/2013 a 01/12/2013 e de 04/05/2015 a 03/10/2015.

A CTPS, PPP e laudo técnico pericial elaborado no decorrer do processo atestam que a parte autora exerceu suas atividades como motorista de caminhão na empresa Daniel Semensato, sujeita ao agente agressivo ruído de intensidade 93,1 dB(A), acima do limite previsto na legislação vigente à época e aos agentes químicos óleos e graxas.

A atividade é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial ora reconhecidos de 01/05/1977 a 19/03/1980, 01/09/1980 a 30/04/1984 e de 01/03/1985 a 11/01/1991, 01/04/1980 a 31/08/1980 e de 12/05/1984 a 11/02/1985, 01/07/1991 a 31/01/1992, 01/03/1992 a 22/03/1993, 01/11/1993 a 22/12/1997, 04/01/1999 a 18/12/2001, 20/01/2003 a 28/01/2009, 19/09/2011 a 14/11/2011, 01/09/2012 a 01/05/2013, 22/04/2013 a 01/12/2013 e de 04/05/2015 a 03/10/2015 observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 03.10.2015, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

A verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa deve ser mantida em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas desde a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Este é o entendimento predominante nesta Corte. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ALTERAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS JUROS DE MORA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, corrigidos monetariamente e com juros de mora. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

II - A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de deficiência/incapacidade e de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

III - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

IV - A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

V - Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

VI - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

VII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

X - Agravo improvido."

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003496-48.2005.4.03.6109/SP, Relatora Des. Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, v.u., j. 12/05/2014)

Posto isso, **nego provimento à apelação do INSS** nos termos da fundamentação.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733404-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DEVAIR DE JESUS MARTINS
Advogado do(a) APELADO: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5733404-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEVAIR DE JESUS MARTINS
Advogado do(a) APELADO: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, desde a data da cessação administrativa do benefício. Pleiteia, ainda, a tutela antecipada.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio doença, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária “nos termos da Lei 6.899/81 e Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça. Sobre as prestações vencidas a partir da citação, deverão incidir juros nos termos da Lei 6.889/81 (Súmula 204 do Superior Tribunal de Justiça). Quanto à aplicação da Lei 11.960/2009, o STF, no julgamento do Recurso Extraordinário 870.947, decidiu com repercussão geral que a referida lei é, na parte em que disciplina atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade. Assim, deve ser substituída pelo índice de preços ao consumidor amplo especial (IPCA-E), por ser considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra. Quanto aos juros moratórios, a Suprema Corte decidiu que quanto as condenações oriundas de relação jurídica não tributária, como ocorre aqui, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo válido, neste ponto o disposto no artigo 1º - F da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei 11960/09” (ID 68736556). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas, “incluídas as parcelas vincendas, que são aquelas posteriores à data desta sentença, e até seu trânsito em julgado, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso I, do CPC de 2015”. Por fim, concedeu a tutela de urgência, “para que o INSS implante o benefício acima (aposentadoria por invalidez previdenciária) no prazo de dez dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00” (ID 68736556).

Inconformado, apelou o INSS, alegando em síntese:

- a incidência da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09;
- a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ);
- a fixação da data de início do benefício a partir da data da realização da perícia médica e
- a impossibilidade de condenação da autarquia ao pagamento de multa diária. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução do valor da multa fixada na R. sentença, bem como a alteração do prazo para a implementação do benefício.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora requer a condenação da autarquia em honorários recursais, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5733404-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

In casu, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada nos autos. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, nascido em 21/7/61, pedreiro, é portador de “*artrose de joelhos e quadril, além de obesidade e comprometimento de compleição física. M25, M15, M17, M19*” (ID 68736539), concluindo que o mesmo encontra-se **total e permanentemente incapacitado para o trabalho**. Fixou o início da incapacidade em 1º/1/18.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido.”

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido.”

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Outrossim, não merece prosperar o pedido formulado pela parte autora de majoração dos honorários advocatícios recursais (art. 85, §11, do CPC/15), tendo em vista que a apelação da autarquia foi parcialmente provida, não caracterizando recurso meramente protelatório, sendo que a matéria recorrida encontra-se, a propósito, pendente de análise no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, conforme Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Por fim, o C. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou acerca da possibilidade de aplicação de multa diária contra a Fazenda Pública por descumprimento de decisão judicial. Neste sentido: REsp. nº 852.084/RS, 2ª Turma, Relator Min. Humberto Martins, j. 17/8/06, v.u., DJ 31/8/06.

Quanto ao valor da multa, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento “*no sentido de que a multa prevista no art. 461 do CPC, por não fazer coisa julgada material, pode ter seu valor e periodicidade modificados a qualquer tempo pelo juiz, quando for constatado que se tornou insuficiente ou excessiva*” (REsp nº 708.290/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 26/06/2007, v.u., DJ 06/08/2007).

Considerando-se, portanto, a interpretação dada pelo C. STJ ao então vigente art. 461, §6º, do CPC/73 (atual art. 537, § 1º, do CPC/2015), inócua seria a apreciação, nesta fase, de qualquer insurgência por parte da autarquia, uma vez que, caso a parte contrária deseje executar, posteriormente, o valor da multa cominada, poderá o juiz - segundo o seu entendimento - modificar o seu valor, caso reconheça que se tornou excessiva.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária e a verba honorária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IV- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

V- O C. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou acerca da possibilidade de aplicação de multa diária contra a Fazenda Pública por descumprimento de decisão judicial. Neste sentido: REsp. nº 852.084/RS, 2ª Turma, Relator Min. Humberto Martins, j. 17/8/06, v.u., DJ 31/8/06. Quanto ao valor da multa, inócua seria a apreciação, nesta fase, de qualquer insurgência por parte da autarquia, uma vez que, caso a parte contrária deseje executar, posteriormente, o valor da multa cominada, poderá o juiz - segundo o seu entendimento - modificar o seu valor, caso reconheça que se tornou excessiva.

VI- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063749-27.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VERALUCIA CARDOSO FOGACA
Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo interno apresentado pela parte autora contra a decisão que deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

A agravante insiste que restou comprovado o tempo de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

O INSS deixou de manifestar-se.

É o relatório. Decido.

Nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei nº 13.105/2015), foi proferida decisão monocrática terminativa.

Compulsando autos verifico ser o caso de retratação.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais.

Apeleiras partes.

O INSS pretende a reforma integral do julgado por entender que não restou comprovado o tempo de labor rural. Subsidiariamente, busca modificar os critérios para incidência da correção monetária e dos juros da mora, bem como reduzir a base de cálculo da verba honorária.

A autora, adesivamente, busca majorar os honorários advocatícios.

Com contrarrazões apenas da promovente, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida em 1960, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*.

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A parte autora completou a idade mínima de 55 anos em 2015, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a autora coligiu aos autos cópias de documentos que indicam a condição de trabalhador rural de seu cônjuge desde o casamento, realizado em 1978 (certidão de casamento na qual ele foi qualificado como agricultor, escritura de venda e compra e CTPS com vínculos de natureza rural e urbana).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório foram uníssomos em confirmar o labor rural da parte autora durante todo o período apontado na inicial.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rústica.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).

Observo que, embora a autora e seu marido ostentem vínculos de natureza urbana de curta duração em períodos remotos, trata-se de períodos ínfimos, que não descaracterizam a predominância da atividade rural desenvolvida desde 2000.

Registro, ademais, que os documentos que acompanharam a inicial indicam que o cônjuge da autora recebe, desde 25/07/2012, aposentadoria por idade rural (NB 159.825.812-2), o que reforça a procedência do pedido.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, integralmente, a sentença prolatada.

A verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, deve ser mantida em 10% (dez por cento), incidentes, porém, apenas sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação ao juro da mora e à correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

No tocante ao recurso da parte autora, estabeleço sua ilegitimidade para impugnar a verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

No caso, entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, o qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeito a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso.

Nesse passo, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA para reconsiderar a decisão agravada e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS E NÃO CONHEÇO DO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

mbgimene

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010421-87.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSE CREMILDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE CREMILDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010421-87.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSE CREMILDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE CREMILDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 4/3/13 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial da atividade exercidas no período de 6/3/97 a 28/6/12 e a conversão de períodos comuns em especiais. **Sucessivamente**, requer a **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* proferiu decisão, integrada pela sentença de embargos de declaração opostos pelo demandante, **julgando procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial da atividade exercida no período de **6/3/97 a 28/6/12**, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo** (21/7/12). Determinou que os valores em atraso fossem corrigidos monetariamente e acrescidos de juros, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/10 do C. C.JF, com as alterações promovidas pela Resolução n.º 267/13. Os honorários advocatícios foram arbitrados no percentual legal mínimo incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula n.º 111 do C. STJ). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a desconsideração do reexame necessário.

A autarquia também recorreu, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da correção monetária nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010421-87.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSE CREMILDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE CREMILDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, com o advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 6/3/97 a 28/6/12.

Empresa: Parker Hannifin Indústria e Comércio Ltda.

Atividades/funções: Afiador óptica.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 87 dB, bem como poeiras metálicas.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79 (poeiras metálicas).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (doc. n.º 4232978 – páginas 12/13), datado de 28/6/12.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **6/3/97 a 28/6/12**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a poeiras metálicas, bem como ao ruído acima do limite de tolerância (de 19/11/03 a 28/6/12).

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço. or derradeiro, ressaltou que, conforme já mencionado, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, fixou a tese de que, em se tratando do agente nocivo ruído, "*a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.*"

Dessa forma, somando-se o período especial reconhecido nos presentes autos, com o período já declarado como especial administrativamente pelo INSS, perfaz o autor mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual **faz jus à concessão da aposentadoria especial**.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "*quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público.*"

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "*Curso de Direito Processual Civil*", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."* (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar que os índices de atualização monetária sejam fixados na forma acima indicada e dou provimento à apelação da parte autora para não conhecer da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. FUMOS METÁLICOS. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

III- No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado.

V- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora provida. Remessa Oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora para não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789376-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OBNAIR CAMPOS DE AMORIM
Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 01.06.1990 a 11.11.1993, 01.04.1994 a 03.03.1995, 13.03.1995 a 30.04.1996, 01.05.1996 a 03.12.2000, 13.03.2001 a 06.11.2003, 01.07.2004 a 30.06.2004, 01.07.2004 a 09.11.2005, 21.03.2006 a 30.09.2007, 01.10.2007 a 24.10.2011 e de 01.06.2012 a 15.08.2017, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 06.07.2015. Indeferido o pedido de tutela antecipada. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, em face da inexistência de provas técnicas nesse sentido e diante da utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, impugnando tão-somente os critérios de incidência dos consectários legais. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios nos termos definidos pelo art. 85, § 11, do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial exercida pelo autor, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faíscas especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faíscas especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faíscas nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRADO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T, AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T, REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Ab initio, insta salientar que os períodos de 02.05.1985 a 12.07.1985 e de 01.11.1985 a 21.06.1986, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, com o que reputo-os incontroversos.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional sob condições insalubres, a parte autora apresentou cópia da CTPS e PPP's, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 01.06.1990 a 11.11.1993 e de 01.04.1994 a 03.03.1995, junto à empresa *Pereira & Ferracini Ltda.*, na função de "carregador" e, portanto, exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos, em especial, cimento, substância química transportada pelo demandante, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, em face da previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64;

- 13.03.1995 a 30.04.1996, 01.05.1996 a 03.12.2000, 13.03.2001 a 06.11.2003, 01.06.2004 a 30.06.2004, 01.07.2004 a 09.11.2005 e de 21.03.2006 a 30.09.2007, junto à empresa *Bioenergia do Brasil Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 90,8 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos; e

- 01.10.2007 a 24.10.2011, também junto à empresa *Bioenergia do Brasil Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 89,3 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais.

Por outro lado, forçoso considerar a inadequação do enquadramento de atividade especial no interstício posterior a 24.10.2011, considerando para tanto o termo final do pedido veiculado pelo autor em sua exordial, de modo que o acréscimo do interstício subsequente no cômputo da faina nocente desenvolvida pelo requerente ensejou a prolação de édito *extra petita* e, portanto, deverá ser excluído, a fim de que o presente *decisum* mantenha estrita correlação com os limites da pretensão exarada pelo demandante.

Destarte, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para excluir o período de 01.06.2012 a 15.08.2017, do cômputo de atividade especial exercida pelo autor.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Todavia, a despeito da exclusão do período acima explicitado, observo que computando-se os períodos de atividade especial reconhecidos administrativamente pelo INSS (02.05.1985 a 12.07.1985 e de 01.11.1985 a 21.06.1986), somados aos períodos ora declarados (01.06.1990 a 11.11.1993, 01.04.1994 a 03.03.1995, 13.03.1995 a 30.04.1996, 01.05.1996 a 03.12.2000, 13.03.2001 a 06.11.2003, 01.06.2004 a 30.06.2004, 01.07.2004 a 09.11.2005, 21.03.2006 a 30.09.2007 e de 01.10.2007 a 24.10.2011), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, até a data do requerimento administrativo, qual seja, 06.07.2015, o requerente já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, como que há de ser mantida a procedência do pedido principal.

O termo inicial do benefício também deverá ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 06.07.2015, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do segurado.

Por outro lado, considerando a irrisignação recursal expressa veiculada pelo demandante em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral n.º 870.947.

Nesse contexto, considerando o parcial provimento ao apelo do INSS, entendo que no presente caso não incide a regra definida pelo art. 85, § 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para excluir o período de 01.06.2012 a 15.08.2017, do cômputo de atividade especial exercida pelo autor e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5002644-28.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LAICE FEIJO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AMARAL GOMES FERNANDES - PR26930-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, LAICE FEIJO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AMARAL GOMES FERNANDES - PR26930-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural.

Junta documentos.

Contestado o feito e oferecida a réplica, determinou-se audiência de instrução e julgamento com a oitiva das testemunhas gravada em mídia digital.

Sobreveio sentença de parcial procedência para reconhecer atividade rural no período de 21/03/1974 a 18/04/1980 e de 01/01/1981 a 31/12/1981. Verificado tempo insuficiente para a concessão da benesse.

Custas *ex lege*. Determinada a sucumbência recíproca, com a condenação das partes ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) em desfavor do réu e de 5% do valor atribuído à causa em desfavor da parte autora, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada a autarquia recorre. Aduz a insuficiência do conjunto probatório a amparar a pretensão.

Apela também a parte autora pugnano pelo reconhecimento de todo o interstício laborativo rural vindicado, com a concessão da aposentadoria pretendida e a condenação da autarquia nas verbas da sucumbência.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Da atividade rural

No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será com prova do na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material, corroborada por prova testemunhal idônea.

Do trabalho do menor.

Sedimentado o entendimento na jurisprudência dos tribunais superiores de que a atividade rural do trabalhador menor entre 12 (doze) e 14 (quatorze) anos deve ser computado para fins previdenciários, eis que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em seu benefício e não em seu prejuízo. Nesse sentido colaciono os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL DO MENOR DE 14 (ATORZE) ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (atorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido para admitir o cômputo do tempo de serviço rural prestado dos 12 (doze) aos 14 (atorze) anos, bem como o reconhecimento da atividade especial no período de 20/8/1991 a 31/12/1991."

(STJ, Resp. 200300071455, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/09/2006, p. 350)

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confirma-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador (a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Do caso concreto

Passo à análise do período de 21/03/1972 a 04/1982 em que a parte autora, nascida em 21/03/1.960 alega labor no meio rural em regime de economia familiar.

Para tanto, a demandante coligiu aos autos como início de prova material da atividade rurícola realizada os seguintes documentos que reputo como válidos e suficientes:

- escritura de compra e venda lavrada no ano de 1968, relativa a imóvel rural em nome do genitor da parte autora, qualificado *Lavrador*;
- certidão de casamento celebrado em 1959, em que o genitor da parte autora é qualificado como *Lavrador*;
- certidão de nascimento do filho da parte autora, de 14/04/1981, em que seu cônjuge é qualificado como *Lavrador*.

Não obstante o INSS costumadamente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COM PROVA ÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou com prova do pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS INDICATIVOS DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO CÔNJUGE FALECIDO. EFICÁCIA PROBATÓRIA.

1. Considerando a prescindibilidade de que a prova material se refira a todo o período de carência, a prova documental indicativa da qualidade de trabalhador rural do cônjuge da parte autora pode ser estendida para período posterior ao óbito dele, desde que devidamente acompanhada de robusta prova testemunhal nesse sentido.

2. Admite-se, inclusive, a certidão de óbito que qualifica o marido da autora como lavrador a título de início de prova material para a aposentadoria rural por idade desta.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no AREsp 37633/GO, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 21/03/2012)

As testemunhas, a seu turno, prestaram depoimentos harmônicos e consistentes no sentido de que a parte autora trabalhou na roça desde tenra idade, sendo possível reconhecer tempo de labor rural, inclusive anteriormente às datas dos documentos apresentados.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, Primeira Seção, Resp. nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

E, neste cenário, entendo que deve ser reconhecido o trabalho rural no período delimitado na inicial, isto é, de 21/03/1972 (data em que completou 12 anos) a 30/04/1982, ressalvando que o interstício de 01/01/1981 a 31/12/1981 foi reconhecido administrativamente pelo INSS.

Do segurado especial e do recolhimento das contribuições em período anterior à Lei de Benefícios (art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei 8.213/91).

Com relação ao período anterior à vigência da Lei de Benefícios, desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - SEGURADO ESPECIAL - TRABALHO EXERCIDO ANTES E DEPOIS DA VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO ALUDIDO PERÍODO COMO DE CARÊNCIA - RESCISÓRIA PROCEDENTE - PEDIDO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO FORMULADO NA LIDE ORIGINÁRIA IMPROCEDENTE.

(...)

3) Não é por outra razão que o art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, autoriza o reconhecimento do labor rural exercido naquele período, mas não para efeitos de carência. Julgado que reconhece o trabalho exercido pelo trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei 8213/91 como de carência incide em manifesta violação ao art. 55, § 2º, da Lei 8213/91.

(...)

6) Ação rescisória que se julga procedente para rescindir, parcialmente, a sentença proferida na lide originária, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço lá formulado."

(3ª Seção, Rel. Acórdão Des. Federal Marisa Santos, AR nº 2006.03.00.003060-0/SP, j. 10/11/2011, DE 14/12/2012)

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Considerando o tempo de serviço apurado pelo INSS até a data da DER (21 anos, 02 meses e 15 dias), mais o tempo de serviço rural anterior à edição da lei 8.213/91 (09 anos, 1 mês e 11 dias), verifica-se que a parte autora (do sexo feminino) conta com 30 anos, 3 meses e 26 dias de tempo de serviço, suficientes para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a ser calculada de acordo com a legislação à época vigente.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo (04/12/2014).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros dos valores em atraso, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária: "... quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas das mesmas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais comprovadamente realizadas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Condono o INSS ao pagamento da verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, de 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc I, e § 11º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para conceder a aposentadoria por tempo de contribuição e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5792228-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: RITA LOPES DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ GALAN MADALENA - SP197257-N, JOSE MADALENA NETO - SP386346-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido em regime de economia familiar e, portanto, sem o correspondente registro em CTPS, a ser acrescido a tempo de serviço urbano, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade em sua modalidade híbrida.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral gravada em mídia digital.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para comprovação do exercício de labor rural no período vindicado, o qual poderá ser computado a título de carência, o que ensejaria o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade em sua modalidade híbrida.

DA APOSENTADORIA POR IDADE

O art. 48 da Lei n.º 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, inc. II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24.07.1991, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, entretanto, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Há que se observar, ainda, que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei nº 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Observe-se a redação do referido dispositivo legal:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§2º Para os efeitos do disposto no §1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondentes à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do §9º do art. 11 desta Lei.

§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)

§ 4o Para efeito do § 3o deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

(Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei n.º 11.718/2008, o(a) segurado(a) terá direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador(a) rural e urbano(a), quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se apurar o cumprimento da carência.

A concessão da aposentadoria híbrida independe da predominância das atividades, tampouco se mostra relevante averiguar o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento.

Outrossim, encontra-se pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que o período de atividade rural exercido anteriormente à Lei n.º 8.213/91, pode ser computado também como período de carência, para fins de aposentadoria por idade mista, conforme artigo 48, §§ 3º e 4º, da LBPS, com a redação dada pela Lei n.º 11.718/2008.

Nesse sentido, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.

4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rústico sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rústico.

6. Recurso especial improvido."

(REsp 1476383/PR, RECURSO ESPECIAL, 2014/0209374-4 Relator(a) Ministro SÉRGIO KUKINA (1155), PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 01/10/2015, Data da Publicação/Fonte DJe 08/10/2015, RIOBTP vol. 318 p. 146 – g.n.).

Acrescento, ainda, por oportuno que recentemente a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese:

"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei n.º 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, § 3º, da Lei n.º 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1007).

Dito isto, passo à análise da hipótese dos autos.

Inicialmente observo que a demandante, nascida aos 14.08.1954, completou a idade mínima (60 anos) em 2014, devendo, por consequência, comprovar que a somatória do labor rural e urbano por ela exercidos viabiliza o implemento do período de carência, estabelecido em 180 (cento e oitenta) meses, a teor da tabela contida no art. 142 da Lei de Benefícios.

Para a comprovação de labor rural, entretanto, faz-se necessário salientar que nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Sendo assim, com fins de comprovar o exercício de labor rural, a demandante apresentou os seguintes documentos:

- a) livro de matrícula escolar referente ao ano de 1969, quando o genitor da requerente foi identificado como "lavrador";
- b) certidão de casamento da autora, celebrado aos 05.04.1972, indicando o ofício de "lavrador" exercido pelo cônjuge;
- c) certidão de nascimento da filha, emitida aos 14.04.1983, indicando o ofício de "lavrador" exercido pelo cônjuge da autora;

d) escritura pública de compra e venda de imóvel, emitida aos 13.06.1991, indicando o ofício de “lavrador” exercido à época pelo cônjuge da demandante;

e) cópia da CTPS do marido, demonstrando o início do exercício de atividades urbanas somente em maio/1992.

Vê-se, pois, que diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, a parte autora, em verdade, se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável de provas materiais do alegado exercício de atividade rural, primeiramente, na companhia do genitor e, após o casamento, juntamente do marido, sendo certo que a condição de “rurícola” ostentada pelos referidos familiares e devidamente certificada pelas provas orais acima explicitadas poderá ser estendida em favor da demandante, eis que a faina campesina era desenvolvida em regime de economia familiar.

Insta salientar, por oportuno, o entendimento jurisprudencial adotado no julgamento do REsp n.º 1.348.633/SP, segundo o qual não se faz necessária a apresentação de documentos “ano a ano” para comprovação do labor rural, bastando para tanto início razoável de provas materiais devidamente corroborados pelas provas orais obtidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, como ocorre *in casu*.

As testemunhas arroladas pela demandante confirmaram, em uníssono, sua alegada dedicação ao labor rural desde a tenra idade até meados de 1992, ocasião em que seu marido passou a se dedicar a atividades urbanas.

Diante disso, entendo que a r. sentença merece reforma para reconhecer o período de 14.08.1966 (implemento dos 12 anos de idade pela seguradora) até 30.04.1992 (véspera do primeiro registro urbano do marido em CTPS), como labor rural desenvolvido pela requerente, sempre em regime de economia familiar, a ser averbado perante o ente autárquico.

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão de "aposentadoria por idade híbrida", nos termos definidos pelo art. 48, §§3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, qual seja, 27.10.2015, ocasião em que a autarquia previdenciária foi cientificada da pretensão da demandante.

Em relação aos critérios de incidência dos consectários legais determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Invertido o ônus da sucumbência, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios que ora fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação do presente *decisum*, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer o período de 14.08.1966 a 30.04.1992, como labor rural desenvolvido pela requerente e, por consequência, julgo procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, em sua modalidade híbrida, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 27.10.2015. Honorários advocatícios, custas processuais e consectários legais fixados na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tornemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002356-55.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ROSILENE SABINO SIMOES DA SILVA
APELADO: MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO - MTE, UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002356-55.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ROSILENE SABINO SIMOES DA SILVA
APELADO: MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO - MTE, UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de mandado de segurança impetrado em 10/10/11 contra ato do Gerente Regional do Ministério do Trabalho e Emprego em Ribeirão Preto/SP, objetivando a liberação das parcelas de seguro desemprego referentes à demissão ocorrida em 15/7/11, sem condicionar à restituição de valores anteriores recebidos indevidamente por erro da própria administração pública. Pleiteia, ainda, a tutela antecipada.

A liminar foi indeferida.

Contra a decisão, foi interposto agravo de instrumento, o qual foi convertido em retido. O agravo regimental não foi conhecido, tendo sido determinado seu apensamento aos autos principais.

A impetrada prestou informações.

A União Federal foi intimada para, nos termos do art. 7º, inc. II, da Lei nº 12.016/09, tomar ciência da propositura da ação mandamental, bem como da decisão de indeferimento da liminar.

O Juízo *a quo*, em 1º/3/12, **denegou** a segurança, por não vislumbrar ato ilegal ou abusivo por parte da impetrada, vez que foi dada oportunidade à impetrante restituir o valor indevidamente recebido na época, mediante depósito respectivo ou optar pela compensação com futuras parcelas de seguro desemprego que viesse a receber, estando tal procedimento amparado pela lei e resolução que tratam da matéria. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512 do Pretório Excelso e 105 do C. STJ.

Conforme andamento processual, a R. sentença foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 8/3/12.

Foi certificado o trânsito em julgado do *decisum* em 23/4/12, e remetidos os autos ao arquivo em 24/4/12, com baixa definitiva em 27/4/12 (fls. 47 – id. 3095344 – pág. 29).

Em 24/1/18, a Defensoria Pública da União, representando a impetrante, requereu o desarquivamento dos autos para posterior abertura de vista (fls. 53 – id. 3095344 – pág. 35).

Foi dado vista dos autos à DPU e realizada carga em 16/2/18 (fls. 57 – id. 3095344 – pág. 39).

Inconformada, apelou a impetrante em 3/3/18, arguindo preliminarmente, a nulidade processual, em razão da ausência de intimação pessoal do Defensor Público Federal, requerendo seja desconsiderada a certidão de trânsito em julgado. No mérito, pleiteou a reforma da R. sentença, para a concessão da segurança.

Com contrarrazões da União Federal, digitalizados os autos e inseridos em meio eletrônico, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se apenas pelo regular prosseguimento do feito, sem a sua intervenção (fls. 3/4 – id. 3305429 – págs. 1/2).

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002356-55.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ROSILENE SABINO SIMOES DA SILVA
APELADO: MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO - MTE, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, não conheço do agravo de instrumento convertido em retido, eis que não reiterado nas razões de apelação da impetrante.

Passo à análise do recurso.

A Lei Complementar nº 80, de 12/1/94, com a redação dada pela Lei Complementar nº 132/09, estabelece, em seu art. 44, inc. I, como prerrogativa dos membros da Defensoria Pública da União, o recebimento de intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição ou instância administrativa, mediante entrega dos autos com vista, contando-se-lhes em dobro todos os prazos.

Por sua vez, o art. 186 do Código de Processo Civil/15, confere à Defensoria Pública o prazo em dobro para todas as manifestações processuais, estabelecendo sua contagem a partir da intimação pessoal, seja por carga, remessa ou meio eletrônico, na forma do art. 183, § 1º, do mesmo estatuto legal.

O exame dos autos revela que a Defensoria Pública da União não foi intimada pessoalmente da R. sentença proferida, considerando que a intimação ocorreu somente por meio de publicação no Diário Eletrônico. Dessa forma, acolho a preliminar e tomo semefeito a certidão de trânsito em julgado de fls. 47 (id. 3095344 – pág. 29).

Passo, então, ao exame do mérito.

O seguro desemprego é um benefício constitucionalmente previsto visando prover assistência financeira temporária ao trabalhador dispensado involuntariamente.

A Lei nº 7.998/90, que regula o programa do seguro desemprego, estabeleceu em seu art. 3º, vigente à época do desligamento da impetrante, *in verbis*:

"Art. 3º Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:

I - ter recebido salários de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada, relativos a cada um dos 6 (seis) meses imediatamente anteriores à data da dispensa;

II - ter sido empregado de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada ou ter exercido atividade legalmente reconhecida como autônoma, durante pelo menos 15 (quinze) meses nos últimos 24 (vinte e quatro) meses;

III - não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, previsto no Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, excetuado o auxílio-acidente e o auxílio suplementar previstos na Lei nº 6.367, de 19 de outubro de 1976, bem como o abono de permanência em serviço previsto na Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973;

IV - não estar em gozo do auxílio-desemprego; e

V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família."

Considero adequada a via eleita, tendo em vista que, havendo nos autos prova pré-constituída apta a demonstrar a pretensão requerida pela impetrante, a via mandamental revela-se adequada a amparar sua pretensão, não existindo qualquer violação ao requisito de que o direito, cuja tutela se pretende, seja líquido e certo.

A impetrante acostou aos autos com a exordial as cópias de sua CTPS (fls. 151 – id. 3095343 – pág. 21), no qual constam os vínculos empregatícios como copeira na "Sociedade Portuguesa de Beneficência", no período de 20/12/05 a 10/11/06, e na "Sodexo do Brasil Comercial Ltda.", no período de 1º/7/10 a 15/7/11, bem como do processo administrativo de compensação de parcelas (fls. 155/170 – id. 3095343 – págs. 25/40). Em resposta ao Ofício nº 9/11 da Defensoria Pública da União em Ribeirão Preto/SP, o Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Ribeirão Preto/SP, em 2/9/11, esclareceu que após notificação da segurada Rosilene Sabino Simões da Silva, da necessidade de restituição de duas parcelas do benefício, referentes à dispensa de 10/11/06, pagamentos estes realizados de forma indevida, e o indeferimento do recurso administrativo, foi viabilizada duas formas para solucionar a questão: a restituição de parcelas por meio de depósito a ser efetuado junto à Caixa Econômica Federal, com a liberação das parcelas dentro de curto prazo, ou o processo administrativo de compensação de parcelas, como abatimento das parcelas indevidamente recebidas no valor do benefício atual, tendo havido opção pela segurada pelo processo administrativo de compensação de parcelas.

A impetrada apresentou informações, em 23/2/12, esclarecendo que "1- Em 10/11/2006, após dispensa sem justa causa, a segurada ingressou com requerimento de Seguro-Desemprego, tendo recebido 02 (duas) parcelas nas respectivas datas: 26/12/2006 e 22/01/2007; 2- Ocorre que concomitantemente ao requerimento do seguro-desemprego, a segurada recebeu benefício previdenciário (auxílio-doença) que lhe foi pago de 28/11/2006 a 4/03/2007; 3- Em razão da resolução nº 467 de 21/12/2005 em seu inc. II que veda recebimento do seguro-desemprego por quem está em gozo de benefício previdenciário, as parcelas foram consideradas indevidas e houve bloqueio do seguro-desemprego para situações futuras; 4- A impetrante teve ciência do procedimento e de sua obrigação de restituir o Programa Seguro-Desemprego, optando na ocasião em que foi informada pela compensação do valor do débito, conforme lhe é facultado pela Resolução nº 619 de 05/11/2009; 5- Em 04 de agosto de 2011, com o novo requerimento para recebimento das parcelas referentes à dispensa ocorrida em 15/06/2011, foi encaminhado o processo para análise da Coordenação Geral do Seguro-Desemprego em Brasília para acolhimento da proposta de compensação das parcelas e consequente liberação dos valores a que tem direito a segurada, ora impetrante" (fls. 43/45 – id. 3095344 – págs. 25/27).

Verifica-se ser indevido o Ministério do Trabalho e Emprego condicionar o recebimento de novo seguro desemprego ao adimplemento de parcelas anteriores recebidas indevidamente, haja vista não constar da legislação acima mencionada como requisito para o trabalhador dispensado sem justa causa obter o benefício. A eventual anuência da segurada pelo processo administrativo de compensação de parcelas não tem o condão de legitimar a restituição, considerando dispor a Administração Pública da ação de cobrança para reaver o que entende ser devido, contemplando o princípio do devido processo legal, e as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DE DÉBITO ANTERIOR. VEDAÇÃO.

Se o impetrante faz jus ao benefício, ilegal o ato que indefere a sua concessão, em razão da existência de débito anterior; porquanto vincular o recebimento do seguro-desemprego ao pagamento de dívida passada constitui um meio impróprio de forçar o pagamento, cuja cobrança deve ser feita através de ação própria

Sentença provida."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível nº 0001972-09.2002.4.03.6113, Décima Turma, Relatora Juíza Convocada Giselle França, j. 29/7/08, v.u., DJF3 6/8/08)

"MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, DO CPC/1973. CONCESSÃO DE SEGURO-DESEMPREGO. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DE DÉBITO ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DA UNIÃO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC/1973, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível nº 0005206-80.2012.4.03.6102, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, j. 10/10/16, v.u., e-DJF3 18/10/16)

Dessa forma, deve ser reformada a R. sentença.

Ante o exposto, acolho a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação para determinar à autoridade impetrada que proceda à liberação das parcelas de seguro desemprego referentes à dispensa sem justa causa ocorrida em 15/7/11, sem que se condicione à restituição de valores anteriores, e não conhecimento do agravo retido. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 512 do C. STF e 105 do C. STJ.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 80/94 E NCPC. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO DESEMPREGO. COMPENSAÇÃO. DÉBITO ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

I- Agravo de instrumento convertido em retido não conhecido, eis que não reiterado nas razões de apelação da impetrante.

II- A Lei Complementar nº 80, de 12/1/94, com a redação dada pela Lei Complementar nº 132/09, estabelece, em seu art. 44, inc. I, como prerrogativa dos membros da Defensoria Pública da União, o recebimento de intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição ou instância administrativa, pelo recebimento, mediante entrega dos autos com vista, contando-se-lhes em dobro todos os prazos. Por sua vez, o art. 186 do Código de Processo Civil/15, confere à Defensoria Pública o prazo em dobro para todas as manifestações processuais, estabelecendo sua contagem a partir da intimação pessoal, seja por carga, remessa ou meio eletrônico, na forma do art. 183, § 1º, do mesmo estatuto legal. O exame dos autos revela que a Defensoria Pública da União não foi intimada pessoalmente da R. sentença proferida, considerando que a intimação ocorreu somente por meio de publicação no Diário Eletrônico. Preliminar acolhida, tomando sem efeito a certidão de trânsito em julgado de fls. 47 (id. 3095344 – pág. 29).

III- O seguro desemprego é um benefício constitucionalmente previsto visando prover assistência financeira temporária ao trabalhador dispensado involuntariamente.

IV- A Lei nº 7.998/90 que regulamenta o programa do seguro desemprego dispôs em seu art. 3º, vigente à época do desligamento da impetrante, os requisitos para a concessão do benefício.

V- A impetrada apresentou informações, esclarecendo que "1- Em 10/11/2006, após dispensa sem justa causa, a segurada ingressou com requerimento de Seguro-Desemprego, tendo recebido 02 (duas) parcelas nas respectivas datas: 26/12/2006 e 22/01/2007; 2- Ocorre que concomitantemente ao requerimento do seguro-desemprego, a segurada recebeu benefício previdenciário (auxílio-doença) que lhe foi pago de 28/11/2006 a 4/03/2007; 3- Em razão da resolução nº 467 de 21/12/2005 em seu inc. II que veda recebimento do seguro-desemprego por quem está em gozo de benefício previdenciário, as parcelas foram consideradas indevidas e houve bloqueio do seguro-desemprego para situações futuras; 4- A impetrante teve ciência do procedimento e de sua obrigação de restituir o Programa Seguro-Desemprego, optando na ocasião em que foi informada pela compensação do valor do débito, conforme lhe é facultado pela Resolução nº 619 de 05/11/2009; 5- Em 04 de agosto de 2011, com o novo requerimento para recebimento das parcelas referentes à dispensa ocorrida em 15/06/2011, foi encaminhado o processo para análise da Coordenação Geral do Seguro-Desemprego em Brasília para acolhimento da proposta de compensação das parcelas e consequente liberação dos valores a que tem direito a segurada, ora impetrante".

VI- Verifica-se ser indevido o Ministério do Trabalho e Emprego condicionar o recebimento de novo seguro desemprego ao adimplemento de parcelas anteriores recebidas indevidamente, haja vista não constar da legislação acima mencionada como requisito para o trabalhador dispensado sem justa causa obter o benefício. A eventual anuência da segurada pelo processo administrativo de compensação de parcelas não tem o condão de legitimar a restituição, considerando dispor a Administração Pública da ação de cobrança para reaver o que entende ser devido, contemplando o princípio do devido processo legal, e as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Precedentes desta Corte.

VII- Acolhida a matéria preliminar. No mérito, apelação da impetrante provida. Agravo retido não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002891-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA PEREIRA DA SILVA DE MIRANDA
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à **percepção do benefício de pensão por morte** na condição de companheira do Sr. Benício Nunes Ledesma, falecido em 25/05/2015.

Documentos juntados.

Deferida a justiça gratuita.

Colhida a prova oral.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, com os devidos acréscimos legais. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela provisória.

Apelação do INSS, na qual alega que não restou demonstrada a união estável e nem a qualidade de segurado do de cujus. Subsidiariamente busca deslocar o termo inicial do benefício para a data da citação.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao de cujus, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Conquanto a concessão do benefício em relação a óbitos ocorridos após da MP 664/2014, convertida na Lei 13.135/2015, não esteja submetida a período de carência, a teor do art. 26, I, da Lei 8213/91, a depender do caso não será vitalício, nos termos do art. 77, §2º, alínea "c" *in verbis*:

"(...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

V - para cônjuge ou companheiro:

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c";

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável:

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade;

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 25/05/2015, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

No concernente à condição de dependente, alega a autora que estava separada de fato do marido Sr. Cícero Alexandre de Miranda, e que viveu por mais de 11 anos em união estável com o falecido.

Para comprovar suas alegações, a autora, acostou aos autos: certidão de óbito, na qual foi a declarante; e fichas de comércio e médicas, bem como **certidão expedida** pela Justiça **eleitoral**, comprovando domicílio em comum.

De mais a mais, a testemunha e o informante, confirmaram a existência de convivência pública, contínua e duradoura entre a autora e o falecido, pelos anos mencionados na inicial, até óbito.

Em relação à condição de segurado do *de cujus*, consta que ele era trabalhador rural.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

No caso em questão, com a finalidade de comprovar o exercício de atividade rural, foram juntados aos autos:

- **certidão expedida** pela Justiça **eleitoral** em que consta a ocupação do falecido como trabalhador rural;

- ficha de saúde da Prefeitura Municipal de Sete Quedas, na qual consta a profissão da autora como lavradora;

Dos depoimentos colhidos, é possível inferir o trabalho rural realizado por muito tempo com duração até data aproximada do óbito.

Menciona o Sr. Francisco, na qualidade de informante, que conhece o casal há mais de trinta anos, e que ambos trabalharam em seu sítio na região da Sulina até 2006, quando vieram para a cidade, ocasião em que o falecido passou a exercer a atividade de diarista.

Já a testemunha Mateus confirmou o trabalho no sítio de Francisco, e as diárias pelas fazendas da região quando da vinda para a cidade, indicando inclusive alguns nomes de proprietários para quem o falecido trabalhou, e destacando a existência de trabalho por parte do falecido até três dias antes do óbito.

Ademais, nada há no CNIS que infirme as alegações trazidas.

Por outro lado, o fato do falecido supostamente ter a propriedade de 2 veículos não descaracteriza sua condição de rurícola.

O INSS apenas traz a informação na contestação sem nada comprovar.

Ademais, são bens simples que não fazem presumir riqueza incompatível com o patrimônio. Trata-se de uma Brasília ano 1976 e um fiat/uno mille ano 2010, que não se sabe o estado, os quais podem ter sido adquiridos por herança, doação, permuta ou até mesmo fruto das economias do casal.

Assim, tenho que a prova coletada demonstrou o trabalho na área **rural**, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito ao benefício pleiteado, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, 48, § 2º, e 143, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem o recolhimento de contribuições previdenciárias. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo. A manutenção da qualidade de segurado e a filiação decorrem automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99.

Com efeito, resta comprovada, também, a qualidade de segurado do *de cuius* à época do óbito.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, a concessão do benefício de **pensão** por morte, impondo-se a manutenção da r. sentença.

Termo inicial do benefício corretamente fixado na data do requerimento administrativo, a teor do artigo 74, II, da Lei n. 8.213/91.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, na forma acima fundamentada.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo recursal, tornemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001198-97.2007.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: BENEDITO DONIZETE CORREA

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO FLORES - SP169484-A, GRACY FERREIRA RINALDI - SP194293-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Recebo a apelação interposta.

Abra-se vista para as contrarrazões.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5483343-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDA DE FATIMA ZORZI BROLLO
Advogado do(a) APELADO: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5483343-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDA DE FATIMA ZORZI BROLLO
Advogado do(a) APELADO: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da citação, acrescido de correção monetária pelo IPCA-e e de juros moratórios do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas. Sem custas.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data da audiência, a incidência da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09 e a observância da Súmula nº 111 do C. STJ na base de cálculo dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5483343-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE FATIMA ZORZI BROLLO
Advogado do(a) APELADO: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao ruralista basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, ainda que de forma descontínua.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como ruralista sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) **O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição**" (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento "no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, §1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 24/11/60, implementou o requisito etário (55 anos) em **24/11/15**, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de ruralista, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) *Certidão de casamento da parte autora, celebrado em 17/5/86, qualificando o seu marido como lavrador;*
- 2) *Certidões de nascimento dos filhos da autora, com registros datados de 12/4/88 e 22/9/92, qualificando o seu marido como lavrador;*
- 3) *Escritura pública de permuta de imóvel rural, lavrada em 14/5/07, qualificando o seu marido como lavrador e*
- 4) *Certificado de cadastro de imóvel rural dos anos de 2010 a 2014, em nome da sua sogra, referente a um imóvel rural de 4,96 hectares, classificando a mesma como média propriedade improdutiva; 2004 e*
- 5) *Notas fiscais de produtor e de compra de produtos agrícolas dos anos de 1984, 1985, 1990, 1991, 1998, 2002, 2004 e 2009, em nome de seu marido e de sua sogra.*

No presente caso, em que pese terem sido acostados aos autos documentos qualificando o marido da parte autora como trabalhador rural, observo que na consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, que o marido da autora possui registros de atividades urbanas de 1º/11/86 a 31/1/87, 1º/3/87 a 31/7/87, 1º/9/87 a 31/12/87, 1º/2/88 a 31/8/89, 1º/10/89 a 31/12/89, 1º/2/90 a 31/1/94, 1º/3/94 a 28/2/95, 1º/6/94 a 15/12/94, 1º/4/95 a 31/10/95, 18/5/06 a 25/2/09, 1º/9/09 a 31/10/09, 1º/2/10 a 28/2/10, 1º/6/10 a 30/6/10, 1º/7/10 a 31/7/10, 1º/8/10 a 30/9/10, 1º/10/11 a 31/10/11, 1º/10/12 a 31/10/12, 1º/2/13 a 31/3/13, 1º/5/13 a 30/6/13, 1º/9/13 a 31/7/14, 1º/9/14 a 31/3/15, 1º/3/15 a 31/5/15, 1º/7/15 a 31/10/15, 1º/9/15 a 31/12/15, 1º/4/16 a 30/4/16, 1º/5/16 a 31/7/16 e 1º/6/16 a 31/1/17.

Dessa forma, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tomaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO NÃO HARMÔNICO.

I- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios.

III- Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

IV- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013430-97.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDNA SILVERIO DA SILVA LIMA
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013430-97.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA SILVERIO DA SILVA LIMA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo interno interposto contra a decisão monocrática que, nos autos da **execução fiscal** visando à cobrança de valores relativos a benefício previdenciário, negou provimento à apelação.

Agravou a autarquia, alegando em breve síntese:

- que o art. 11 da MP nº 780/17, convertida na Lei nº 13.494, de 24/10/17, acrescentou o §3º ao art. 115 da Lei nº 8.213/91, permitindo a inscrição em dívida ativa de créditos constituídos pelo INSS, em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente e

- que o C. STJ já se pronunciou acerca da possibilidade de aplicação do artigo 462 do CPC/73 (atual art. 493 do CPC/15) nos casos de modificação legislativa superveniente.

Requer a reconsideração da R. decisão agravada, bem como o prequestionamento das matérias aventadas no recurso.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013430-97.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA SILVERIO DA SILVA LIMA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Como feito, o art. 11 da MP nº 780/17, convertida na Lei nº 13.494 de 24/10/17, acrescentou o §3º ao art. 115 da Lei nº 8.213/91, permitindo a inscrição em dívida ativa de créditos constituídos pelo INSS, em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente.

Ocorre que a execução fiscal foi ajuizada em **31/3/11**, ou seja, data anterior à vigência da norma acima mencionada, não sendo possível a sua aplicação de forma retroativa, por implicar ofensa ao princípio *tempus regit actum*. Não se trata da hipótese prevista no art. 493 do CPC/15, tendo em vista que a autarquia pretende, na realidade, *retroagir* a aplicação da Lei nº 13.494 de 2017 na tentativa de tornar válida a execução fiscal indevidamente ajuizada em data anterior à referida Lei.

Transcrevo precedente desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO. ARTIGO 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA. MEDIDA PROVISÓRIA 780/2017. TEMPUS REGIT ACTUM. AGRAVO INTERNO. RECURSO IMPROVIDO.

- Alega o INSS que, a contar da Medida Provisória nº 780/2017 (convertida na Lei nº 13.494, de 24/10/2017), os débitos previdenciários e assistenciais podem ser cobrados por meio de execução fiscal, devendo por isso ser reformado o julgado.

- Mas, descabe utilizar a regra do artigo 493 do NCPC para aplicar a Medida Provisória nº 780, de 19/5/2017, aos fatos julgados neste processo, por implicar violação do princípio *tempus regit actum*, hospedada na LINDB, sem falar na ofensa à segurança jurídica protegida pelo artigo 5º, XXXVI, da CF/88.

- Prevalece, dessarte, a força vinculante de precedente proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática de recurso repetitivo (REsp 1350804/PR, RECURSO ESPECIAL 2012/0185253-1, Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 12/06/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 28/06/2013).

- Agravo legal desprovido."

(AC nº 0006252-80.2012.4.03.6110/SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., j. 21/2/18, DJe 8/3/18, grifos meus)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, que adotou o entendimento firmado no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.350.804/PR**, no sentido da inadequação da via executiva para cobrança de benefício previdenciário ou assistencial indevidamente pago.

No tocante ao prequestionamento da matéria, para fins de interposição de recursos aos tribunais superiores, não merece prosperar a alegação de eventual ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, tendo em vista que houve análise da apelação em todos os seus ângulos e enfoques.

Considerando que, no agravo, não foi apresentado nenhum fundamento apto a alterar a decisão impugnada, forçoso manter-se o posicionamento adotado.

Por fim, ressalto que foram analisados todos os argumentos suscitados pelo recorrente capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO RECEBIDO INDEVIDAMENTE. IMPOSSIBILIDADE.

I - O art. 11 da MP nº 780/17, convertida na Lei nº 13.494 de 24/10/17, acrescentou o §3º ao art. 115 da Lei nº 8.213/91, permitindo a inscrição em dívida ativa de créditos constituídos pelo INSS, em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente.

II - Ocorre que a execução fiscal foi ajuizada em data anterior à vigência da norma acima mencionada, não sendo possível a sua aplicação de forma retroativa, por implicar ofensa ao princípio *tempus regit actum*. Não se trata da hipótese prevista no art. 493 do CPC/15, tendo em vista que a autarquia pretende, na realidade, retroagir a aplicação da Lei nº 13.494 de 2017 na tentativa de tornar válida a execução fiscal indevidamente ajuizada em data anterior à referida Lei.

III - Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, que adotou o entendimento firmado no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.350.804/PR**, no sentido da inadequação da via executiva para cobrança de benefício previdenciário ou assistencial indevidamente pago.

IV - O art. 927, inc. III, do CPC/15, dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos especiais repetitivos, motivo pelo qual devem ser adotados os parâmetros fixados no precedente acima mencionado.

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5432520-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA BENEDITA DO AMARAL RAMOS
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5432520-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA BENEDITA DO AMARAL RAMOS
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela autora contra a decisão monocrática terminativa que, de ofício, com fulcro nos artigos 320 e 485, IV, do Código de Processo Civil, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, bem como considerou prejudicada a apelação do INSS.

A ora agravante suscita o desacerto da negativa de concessão da benesse, haja vista a presença de provas materiais do exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Sem contraminuta.

É o relatório.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5432520-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA BENEDITA DO AMARAL RAMOS
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Não assiste razão à agravante, cabendo consignar que o caso dos autos não é de retratação.

Para comprovar o labor rural, a autora coligiu aos autos cópia de sua certidão de nascimento, na qual seus genitores foram qualificados como lavradores, bem como de comprovantes, em nome próprio, de contribuição a sindicato de trabalhadores rurais entre os anos de 2015 e 2016.

Consoante já registrado pela decisão ora agravada, não se ignora o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é possível estender a prova da qualificação dos pais para a concessão do benefício de aposentadoria rural à filha solteira que permaneça morando com os genitores.

No caso concreto, porém, o documento apresentado não configura o necessário início de prova do labor rural desenvolvido no período apontado, pois a autora é viúva e recebe pensão em decorrência do óbito de Valter Ramos, comerciante, o que afasta a extensão da qualificação profissional dos pais em seu favor para fins de comprovar o trabalho campesino.

Ressalto que, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, é impossível aproveitar-lhe referido documento ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolveu com essa característica.

Tampouco os recibos de contribuições sindicais nos anos de 2015 e 2016 prestam-se a comprovar o labor campesino da promovente pois, segundo informação prestada na petição inicial, em meados de 2000, a promovente teria se tornado inapta para o labor em virtude da idade avançada e de doenças que a acometeram. Tal afirmação é corroborada, ademais, pelo recebimento pela autora, a partir de 27/04/2000, quando contava com 61 anos, de benefício assistencial em virtude de incapacidade laboral.

Ainda que a prova testemunhal afirme o trabalho campesino pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral, sem início de prova material.

Assim, tem-se que a petição inicial não foi instruída com nenhum documento que pudesse indicar o exercício de atividade campesina da requerente durante o período necessário à concessão do benefício.

No entanto, embora não seja possível reconhecer a procedência do pedido, o feito deve ser extinto sem resolução do mérito, a teor que restou decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo da Controvérsia nº 1.352.721-SP, que transitou em julgado em 15/09/2017: "*A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.*"

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

mbgimene

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

mbgimene

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5798723-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMERSON CHAGAS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS AUGUSTO DE ALMEIDA TRONCON - SP183535-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

No caso em análise, pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez acidentária ou o restabelecimento de seu auxílio-doença acidentário.

Na petição inicial, alega, *in verbis*:

"O Requerente laborava na função de operador de produção industrial pleno. Então, no dia 25/10/2014 desempenhando suas funções, o Requerente sofreu um acidente de trabalho, ao tentar abrir as válvulas de saída de condensado dos aquecedores do caldo primário, escorregou e caiu desacordado de uma altura de 5 metros, sofrendo graves lesões e traumatismo craniano, ficou em coma e realizou cirurgias de risco.

(...)

Em razão do acidente de trabalho ocorrido ele permaneceu afastado de suas atividades laborativas, sendo-lhe concedido benefício de auxílio-doença do dia 11/11/2014 até o dia 23/10/2015, conforme comunicados do INSS anexados (...)".

Acrescenta estar totalmente incapacitada para o trabalho, em razão das sequelas decorrentes do referido acidente do trabalho, e requer a procedência dos pedidos.

Trata-se, pois, de hipótese em que resta configurada a **incompetência absoluta da Justiça Federal** para apreciar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal (g.n.):

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho".

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, segundo a qual "*Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também, publicou a Súmula n. 501, que ostenta o seguinte enunciado:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Anote-se ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentado que a competência *ratione materiae* fixa-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias - Juiz convocado do TRF 1ª Região -, DJ de 1º/10/2007).

Nesse contexto, não possui este Tribunal competência para analisar a r. sentença em decorrência do recurso interposto e da remessa oficial, porque tal só ocorreria na hipótese prevista no artigo 108, inciso II, da Carta Magna de 1988.

Diante do exposto, face à incompetência desta e. Corte para a apreciação do apelo, nos termos do art. 64, § 1º, do CPC/2015, **determino a remessa** do feito ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo, com nossas homenagens.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5818071-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIA APARECIDA FERREIRA BISPO

Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença, submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez acidentária.

Na petição inicial, a parte autora alega estar total e permanentemente incapacitada para o trabalho, em razão de acidente do trabalho ocorrido em 10/07/2006.

Consta nos autos cópia do CAT (Comunicado de Acidente de Trabalho) e carta de concessão de auxílio-doença acidentário (espécie 91).

Trata-se, pois, de hipótese em que resta configurada a **incompetência absoluta da Justiça Federal** para apreciar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal (g.n.):

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho ."

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, segundo a qual "*Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também, publicou a Súmula n. 501, que ostenta o seguinte enunciado:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Anote-se ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentado que a competência *ratione materiae* fixa-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias - Juiz convocado do TRF 1ª Região -, DJ de 1º/10/2007).

Nesse contexto, não possui este Tribunal competência para analisar a r. sentença em decorrência do recurso interposto e da remessa oficial, porque tal só ocorreria na hipótese prevista no artigo 108, inciso II, da Carta Magna de 1988.

Diante do exposto, em face da incompetência desta e. Corte para a apreciação do apelo, nos termos do art. 64, § 1º, do CPC/2015, **determino a** remessa do feito ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo, com nossas homenagens.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815511-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: SUELI PASSONE PERRETTI DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ABDO KARIM MAHAMUD BARACAT NETTO - SP303680-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUELI PASSONE PERRETTI DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ABDO KARIM MAHAMUD BARACAT NETTO - SP303680-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas por SUELI PASSONE PERRETTI DOS SANTOS e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença acidentário do trabalho (espécie 91) e sua consequente conversão em aposentadoria por invalidez (ID 75551858).

A autora recebeu o benefício acidentário no período de 26.10.13 a 07.03.17. Após a cessação, ajuizou a vertente demanda, a qual tramitou na Justiça Estadual.

Após sentença de procedência, com a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, o INSS restabeleceu o benefício NB 91/6038801492 (ID 75551917).

DECIDO.

Verifico, no caso dos autos, que a matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, in verbis:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. *Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.*

3. *Agravo de instrumento a que se nega provimento.*"

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência para processar e julgar os presentes autos**, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intime-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5788069-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA: ALZIRA RIBEIRO DE JESUS

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, desde a data do pedido administrativo (28/4/2015), com os consectários legais, submetida ao reexame necessário.

Inexistindo qualquer irrisignação dos litigantes, e apenas por força da remessa oficial, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo *entendimento dominante* sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça).

Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932 do CPC vigente reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial (28/4/2015) e a data da prolação da sentença (16/12/2016), conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

A jurisprudência formada ao tempo do Código de Processo Civil de 1973, ainda aproveitável, já decidiu neste sentido em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. 2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado. 3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço do reexame necessário.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014065-55.2007.4.03.6104
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RACHEL DE OLIVEIRA LOPES - SP208963-N
APELADO: ESMERALDO PESTANA GARCEZ FILHO
Advogado do(a) APELADO: VIVIAN LOPES DE MELLO - SP303830-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Tendo em vista a inclusão do nome do advogado na autuação, determino a publicação da decisão ID 93181598, vazada nos seguintes termos:

Vistos, em despacho.

Manifestem-se às partes requerentes da habilitação, quanto ao requerido pelo INSS à fl.225 dos autos, adotando-se as providências pertinentes. Fixo, para tanto, prazo de 15 (quinze) dias.

Refiro-me ao documento de ID 90385036: anote-se a subsecretaria quanto à juntada do contrato apresentado.

Com relação ao requerimento para destaque de honorários, registro tratar-se de questão que deva ser apreciada na fase de execução do julgado.

Após, voltem-me conclusos para ulteriores providências.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005367-41.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: CECILIA MIYAJI SANCHES
Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005367-41.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CECILIA MIYAJI SANCHES
Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da audiência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Pede o recebimento do apelo em seu duplo efeito. Requer o afastamento da multa diária e prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005367-41.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CECILIA MIYAJI SANCHES
Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 15 de janeiro de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rústica exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rústica da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 20 de setembro de 2006, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 150 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados documentos em nome de seu marido, em que se acha qualificado como agricultor, a saber, matrícula de registro de imóvel rural, adquirido em 1997; escritura pública de compra e venda de imóvel rural no ano de 2000; certificado de cadastro de imóvel rural, referente aos anos de 1998 e 1999, 2000 a 2002, 2006 a 2009; aditivo de retificação e ratificação à cédula rural pignoratícia e hipotecária, notas fiscais emitida pela Cooperativa Agrícola Mista de Adamantina e nota fiscal de produtor rural, acompanhada de guia de arrecadação estadual, todos documentos emitidos em 2003.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

As testemunhas Gilson Cardoso de Jesus e Genivaldo Cardoso de Jesus, que conhecem a autora desde 1998, afirmaram que ela e o marido trabalham na lavoura, no cultivo de abacaxi, verduras, pepino, melancia e abóbora, em terras próprias, sem a ajuda de empregados. Acrescentaram que viram o casal na lida campestre há questão de um mês, considerando-se a audiência realizada em 10 de dezembro de 2015.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o artigo 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Não houve concessão de tutela ou fixação de multa, razão pela qual inexistente razão para recorrer nesse ponto.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os juros de mora, nos termos da fundamentação, explicitando os critérios de correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o artigo 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024794-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: ARMANDO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA PAIVA VASCONCELOS - MS21303
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024794-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: ARMANDO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA PAIVA VASCONCELOS - MS21303
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária que busca o restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão para aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Sustenta o agravante, em síntese, que permanece incapacitado para o exercício de sua atividade laborativa, aduzindo que as provas documentais acostadas aos autos comprovam seu estado de incapacidade.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal pleiteada (ID 73165158).

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para contraminutar.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024794-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: ARMANDO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA PAIVA VASCONCELOS - MS21303
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De se ressaltar inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação de tutela.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o trabalho ou atividade habitual (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), observados os seguintes requisitos: 1 - qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto nas hipóteses do artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, o agravante, que se declara trabalhador nos serviços gerais, 60 anos, nascido em 04/03/1959, esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 17/01/2011 até 24/06/2011 e 01/06/2017 até 01/08/2017, conforme revela pesquisa realizada no CNIS do segurado.

Inconformado com o encerramento do benefício, o autor ingressou com a ação subjacente, tendo o Magistrado *a quo* indeferido o pedido de antecipação de tutela, por reputar inexistente prova inequívoca a respeito das condições de saúde da parte autora.

O documento de ID 6771249, datado de 09/05/2018, declara que o autor padece de glaucoma avançado em ambos os olhos, enquadrando-se no conceito de cegueira bilateral; CID H54.0 + H40. O atestado médico de fl. 1, datado também de 09/05/2018, declara que o segurado “*encontra-se em período pós operatório recente e apresenta infecção por herpes vírus. Necessita de retornos frequentes e seguimento contínuo*”. Saliente-se que ambos os documentos citados apresentam datas posteriores à alta administrativa levada a cabo pela autarquia previdenciária, o que permite inferir que persistem as moléstias que motivaram a pretérita concessão do benefício. Esses elementos recomendam a continuidade do auxílio-doença ao menos até a perícia judicial, a fim de que o Juízo possa reavaliar o estado de saúde do segurado.

Assim, é de se reconhecer que o requerente, ao menos por ora e até a sobrevinda da perícia, faz jus ao restabelecimento do auxílio-doença pretendido, devendo ser concedida a tutela pleiteada, ante a presença do perigo de dano, dado o caráter alimentar da prestação, e a probabilidade do direito.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA. RECURSO NÃO PROVIDO. I - A prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da incapacidade. II - A afirmação de que a antecipação de tutela só seria possível após a realização de prova pericial ou diante de prova absoluta inviabilizaria a proteção contra a ameaça a direito (art. 5º, XXXV, CF). III - Os elementos existentes nos autos indicam, com elevado grau de probabilidade, que o estado atual de saúde da segurada é incompatível com o exercício de atividade laboral. IV - Recurso improvido.

(AI 00063011620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. RELEVÂNCIA DO DIREITO INVOCADO. FUNDADO RECEIO DE INEFICÁCIA DO PROVIMENTO FINAL. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Ante o conjunto probatório apresentado, a justificar o deferimento do pedido de antecipação de tutela, é de rigor a manutenção do decisor. 2. Preenchidos os requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio doença e diante da relevância do direito invocado e do fundado receio de ineficácia do provimento final, não se configura hipótese de reforma da decisão agravada. Precedente. 3. Recurso improvido.

(AI 00435873820094030000, JUÍZA CONVOCADA MARISA CUCIO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2010 PÁGINA: 475..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade- vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Encontrando-se preenchidos os requisitos relativos ao período de carência; qualidade de segurado e demonstrada, ao menos em juízo de cognição sumária, a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, a concessão antecipada do benefício encontra-se autorizada pelo disposto no artigo 59 da Lei de Benefícios. 5. Ressalte-se, por oportuno, que a irreversibilidade da tutela antecipada é a de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva. Assim sendo, não há que falar em malferimento do artigo 273, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil. 6. Agravo de instrumento não provido. (AI 00091429120094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2009 PÁGINA: 393..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE LABORATIVA DEMONSTRADA. RECURSO PROVIDO.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o trabalho ou atividade habitual (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), observados os seguintes requisitos: **1** - qualidade de segurado; **2** - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto nas hipóteses do artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91; e **3** - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Os documentos médicos acostados aos autos recomendam a continuidade do auxílio-doença ao menos até a perícia judicial, a fim de que o Juízo possa reavaliar o estado de saúde do segurado.

A parte agravante faz jus à tutela pleiteada em primeiro grau de jurisdição, ante a presença do perigo de dano, dado o caráter alimentar da prestação, e a probabilidade do direito.

Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002980-53.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ADAO MORAES DOS SANTOS JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002980-53.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ADAO MORAES DOS SANTOS JUNIOR

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, interposto em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder auxílio-doença ao autor, desde 1º/07/2013, dia seguinte ao último vínculo empregatício deste. Decidiu-se pela conversão do benefício citado em aposentadoria por invalidez, a partir da prolação da sentença, com correção monetária na forma da legislação de regência, juros de mora, pelo índice da caderneta de poupança, custas processuais e honorários advocatícios fixados no percentual mínimo a incidir sobre as prestações vencidas até a sentença, nos termos do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça, antecipados os efeitos da tutela de mérito.

Postula, o INSS, preambularmente, a recepção do apelo no duplo efeito. No mérito, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício, correção monetária, juros de mora e custas processuais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002980-53.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ADAO MORAES DOS SANTOS JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS 12714-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 10/03/2017 (doc. 2455800, págs. 76/80). Atento ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Pois bem. De acordo com a jurisprudência, inclusive assentada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de repercussão geral (Recurso Especial nº 1.369.165/SP), os benefícios por incapacidade devem ser concedidos, em regra, a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, da citação. Muito embora se anteveja do doc. 2455800, pág. 22, que houve postulação da benesse, na via administrativa, em 24/01/2013, o termo inicial há de ser mantido, no caso, a partir de 1º/07/2013, dia seguinte ao último vínculo empregatício do autor, à míngua de recurso autoral e em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.

Averbe-se, no mais, que o laudo pericial apenas retratou situação ensejadora da outorga da benesse, preexistente à sua confecção.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Está o instituto previdenciário isento do pagamento de custas processuais, consoante o art. 4º, inciso I, da Lei Federal n. 9.289/96, art. 6º, da Lei do Estado de São Paulo n. 11.608/2003 e das Leis do Mato Grosso do Sul, de n. 1.135/91 e 1.936/98, alteradas pelos arts. 1º e 2º, da Lei n. 2.185/2000. Excluem-se da isenção as respectivas despesas processuais, além daquelas devidas à parte contrária.

Diante da sucumbência recursal, deve ser observada a regra prevista no § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil, considerando devida majoração da verba honorária.

Acerca do questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para fixar os juros de mora nos termos da fundamentação supra, explicitando os critérios de incidência da correção monetária, bem assim de pagamento de custas processuais. Majoro a verba honorária de sucumbência recursal, na forma delineada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 8.213/1991. TERMO INICIAL. CONSECUTÓRIOS.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- Presentes os requisitos legais, é devido o benefício de auxílio-doença a partir de 1º/07/2013, dia seguinte ao último vínculo empregatício do autor, à míngua de recurso autoral e em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.

- Juros de mora, correção monetária e custas processuais fixados na forma explicitada.

- Verba honorária de sucumbência recursal majorada na forma do § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013710-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RUI CARLOS DE CAMARGO

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N, RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013710-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RUI CARLOS DE CAMARGO
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N, RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto em face de decisão que, em sede cumprimento de sentença, afastou o desconto dos valores devidos à parte autora referentes ao período em que o segurado permaneceu laborando, ressaltando que o retorno ao trabalho deu-se porque o requerente necessitava manter o seu sustento e o de sua família.

Alega o agravante, em síntese, a impossibilidade de percepção simultânea de benefício previdenciário por incapacidade com proventos oriundos do trabalho.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal pleiteada (ID 71279467).

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para contraminutar.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013710-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RUI CARLOS DE CAMARGO
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N, RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De se ressaltar, inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação da tutela.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se é devido o abatimento, do montante a que faz jus a título de benefício por incapacidade, dos valores referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada.

A questão relacionada à supressão dos referidos valores veio à baila em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, pugnano o INSS pelo desconto do período em que a parte autora permaneceu laborando, uma vez que há registro no CNIS de atividade nesse lapso.

Sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a parte autora teve reconhecido o direito ao benefício por incapacidade, com DIB em 21/06/2013. Este Tribunal, em 14/08/2017, manteve a concessão, nada estabelecendo acerca das prestações referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada. Ausentes recursos das partes, o *decisum* transitou em julgado em 27/10/2017.

A despeito de o INSS dispor, via CNIS, das informações relacionadas ao período de trabalho, contemporâneo ao curso da ação, ficou-se inerte, conformando-se com a decisão nos exatos termos em que proferida.

Ora, é defeso o debate, em sede de execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.

Nesse sentido, já decidiu a Terceira Seção desta Corte, conforme a ementa abaixo colacionada:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS INFRINGENTES EM EMBARGOS À EXECUÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - ATIVIDADE LABORATIVA - INCAPACIDADE RECONHECIDA - ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. NÃO RECONHECIMENTO. RESPEITO À COISA JULGADA.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2. A alegada atividade profissional incompatível é contemporânea ao curso da ação de conhecimento, ou seja, ocorreu até a competência de setembro/2008, antes do trânsito em julgado da decisão final da ação principal, ocorrido em 12 de dezembro de 2008.

3. Inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.

4. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto da execução do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício."

(Embargos Infringentes nº 0040325-22.2010.4.03.9999, Relator Desembargador Gilberto Jordan, publicado no DJE em 28/11/2016)

Destarte, entendo ser indevido o desconto dos valores referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada, uma vez que a execução deve respeitar o título judicial transitado em julgado, o qual, no caso concreto, não autoriza tal proceder.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FIDELIDADE AO TÍTULO. DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

A questão relacionada à supressão dos referidos valores veio à baila em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

É defeso o debate, em sede de execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.

Indevido o desconto dos valores referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada, uma vez que a execução deve respeitar o título judicial transitado em julgado.

Agravo de Instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EMILIO ZANETE

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA
MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5247184-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMILIO ZANETE
Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA
MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, em que a parte autora busca a majoração da verba honorária.

Em seguida, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELADO: EMILIO ZANETE

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 20 de setembro de 2018. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERJÚDICIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pelo autor do requisito etário em 05 de dezembro de 2011, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade como segurado especial por 180 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como pescador, a saber, carteira de pescador profissional, emitida em 2000; requerimento de seguro-desemprego pescador artesanal, em 2009; e extrato do Cadastro de Informações Sociais-CNIS, apontando recolhimentos na qualidade de segurado especial, a partir de outubro de 2000. O autor apresentou, ademais, título de inscrição de embarcação no nome de sua ex-esposa.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício da atividade de pescador no período de carência.

Deveras, Neide Ramalho Ramos da Silva e Benedito Clementino Fusco, que conhecem o autor há cerca de vinte anos e quarenta anos, respectivamente, afirmaram que ele sempre exerceu o ofício da pesca. Asseveraram que, também são pescadores, e já presenciaram o demandante pescando com rede e barco, na companhia da esposa. Esclareceram que os peixes eram vendidos. Acrescentaram que ele permanece na atividade pesqueira até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 02 de agosto de 2018.

A testemunha Maria de Lourdes Pereira Zanete, ex-esposa de Emilio, informou que foram casados por quarenta e anos, período em que pescaram em parceria. Sabe que ele já pescavam quando se conheceram e que continua exercendo tal atividades até os dias de hoje.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5247184-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMILIO ZANETE
Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 20 de setembro de 2018. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide REsp 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos extermados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana o cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pelo autor do requisito etário em 05 de dezembro de 2011, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade como segurado especial por 180 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como pescador, a saber, carteira de pescador profissional, emitida em 2000; requerimento de seguro-desemprego pescador artesanal, em 2009; e extrato do Cadastro de Informações Sociais-CNIS, apontando recolhimentos na qualidade de segurado especial, a partir de outubro de 2000. O autor apresentou, ademais, título de inscrição de embarcação no nome de sua ex-esposa.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício da atividade de pescador no período de carência.

Deveras, Neide Ramalho Ramos da Silva e Benedito Clementino Fusco, que conhecem o autor há cerca de vinte anos e quarenta anos, respectivamente, afirmaram que ele sempre exerceu o ofício da pesca. Asseveraram que, também são pescadores, e já presenciaram o demandante pescando com rede e barco, na companhia da esposa. Esclareceram que os peixes eram vendidos. Acrescentaram que ele permanece na atividade pesqueira até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 02 de agosto de 2018.

A testemunha Maria de Lourdes Pereira Zanete, ex-esposa de Emílio, informou que foram casados por quarenta e anos, período em que pescaram em parceria. Sabe que ele já pescavam quando se conheceram e que continua exercendo tal atividades até os dias de hoje.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013374-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: CICERO PEREIRA VALOES
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013374-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: CICERO PEREIRA VALOES
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu a antecipação da tutela pleiteada em demanda que busca a concessão de benefício por incapacidade.

Sustenta o agravante, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada. Aduz, ainda, que os documentos colacionados comprovam sua incapacidade laborativa. Por fim, defende a natureza alimentar do benefício postulado.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal pleiteada (ID 70575130).

Regulamente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para contraminutar.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013374-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: CICERO PEREIRA VALOES
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De se ressaltar, inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação da tutela.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o trabalho ou atividade habitual (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), observados os seguintes requisitos: **1** - qualidade de segurado; **2** - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto na hipótese do art. 26, II, da Lei 8.231/91; e **3** - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, extrai-se dos documentos acostados, que o agravante, 49 anos, nascido em 02/06/1970, com diagnóstico de moléstias ortopédicas, esteve em gozo de auxílio-doença nos seguintes períodos: 22/04/2017 até 20/06/2017; 21/09/2017 até 09/11/2017 e, finalmente, 02/10/2018 até 17/12/2018, data na qual restou encerrada referida benesse, conforme revela pesquisa realizada no CNIS do segurado.

A parte autora sustenta a necessidade da concessão do benefício à vista da doença incapacitante de que padece. Todavia, os documentos trazidos pelo agravante não demonstram que efetivamente existe um quadro de incapacidade laborativa, observando-se que os atestados particulares não consignam a real necessidade de o requerente afastar-se de suas atividades laborativas.

Assim, em que pese a natureza alimentar do benefício pleiteado, não vislumbro a verossimilhança do direito invocado, exigindo-se demonstração mais robusta acerca de sua incapacidade laborativa.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS AUSENTES. 1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido. 2. O indeferimento do pedido administrativo de concessão do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada incapacidade laborativa ou para a atividade habitual da agravante. 3. Os documentos apresentados pela agravante, produzidos recentemente, embora atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, pois apontam apenas irritabilidade, instabilidade de humor e crises "pseudconvulsivas". 4. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida. 5. Agravo legal não provido. (AI 00276480820154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DESPROVIDO.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o respectivo trabalho ou atividade habitual por mais de 15 dias consecutivos (art. 59 da Lei nº 8.213/91), devendo ser observados os seguintes requisitos: 1 - qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto nas hipóteses do artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Os documentos trazidos pelo agravante não demonstram que realmente está instalado um quadro de incapacidade laborativa.

Não se vislumbra a probabilidade do direito invocado, exigindo-se conjunto probatório mais robusto acerca da incapacidade laborativa.

Agravo de Instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004626-49.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: NILDO ANTONIO DE REZENDE

Advogados do(a) APELANTE: WALDIR APARECIDO NOGUEIRA - SP103693-N, ROSELI FELIX DA SILVA - SP237683-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004626-49.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: NILDO ANTONIO DE REZENDE

Advogados do(a) APELANTE: ROSELI FELIX DA SILVA - SP237683-N, WALDIR APARECIDO NOGUEIRA - SP103693-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela sucessora da parte autora, em face da r. sentença que, em ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004626-49.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: NILDO ANTONIO DE REZENDE

Advogados do(a) APELANTE: ROSELI FELIX DA SILVA - SP237683-N, WALDIR APARECIDO NOGUEIRA - SP103693-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Produzida a perícia médica indireta, em 31/03/2017, o laudo coligido ao doc. 82405417, págs. 8/10, consignou que o autor, que trabalhara como carpinteiro, faleceu em 21/05/2014, por choque cardiogênico, edema agudo de pulmão, aos 65 anos de idade.

Foi analisado, na perícia, o resultado de exame de cineangiogramia, realizado em 25/02/2002, que mostra severa hipertrofia concêntrica, além de obstruções coronarianas difusas. Mesmo havendo fração de ejeção normal, tal patologia causava incapacidade definitiva para as atividades habituais do pretendente, ou para qualquer outra que exigisse esforço físico.

Além desse, há exame datado de 27/06/2006, que mostra comprometimento arterial em membro inferior, compatível com a doença coronariana reportada.

O perito fixou a data de início da incapacidade em 25/02/2002.

Por sua vez, o art. 15, inciso II e § 1º, da Lei n.º 8.213/91, c/c o art. 13, II e § 1º, do Decreto nº 3.048/99, estabelece que a qualidade de segurado, dentre outras hipóteses, é mantida por até 12 (doze) meses após a última contribuição, prorrogados para até 24 (vinte e quatro) meses caso tenham sido pagas mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção apta a acarretar a perda da qualidade de segurado.

Consoante art. 15, inciso II, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, o período de graça será acrescido de mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado, comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Observo que se admite a demonstração do desemprego por outros meios de prova (Enunciado da Súmula nº 27, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais: "A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito").

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte: AC n.º 0037438-89.2015.4.03.9999/SP, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Cúcio, 17/12/2015.

Além disso, é cediço que a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos acima (art. 15, § 4º, da Lei n.º 8.213/91, c/c o art. 14 do Decreto nº 3.048/99).

Ora bem, à luz da CTPS e dos extratos do CNIS acostados aos docs. 82405413, págs. 9/21, e 82405417, págs. 22/23, verifica-se que o pretendente manteve vínculos empregatícios entre 27/03/1968 a 13/07/1972, 22/09/1972 a 12/10/1972, 16/02/1973 a 07/03/1973, 06/07/1973 a 1º/08/1975, 06/10/1975 a 19/11/1975, 1º/12/1975 a 31/03/1976, 27/04/1976 a 28/08/1976, 1º/10/1976 a 10/12/1976, 17/05/1977 a 1º/10/1977, 24/10/1977 a 16/03/1978, 1º/04/1978 a 10/04/1978, 02/05/1978 a 23/04/1979, 19/06/1979 a 16/12/1980, 02/02/1981 a 13/11/1981, 10/03/1982 a 12/06/1982, 1º/08/1982 a 06/12/1982, 26/04/1983 a 30/12/1983, 1º/06/1984 a 09/02/1985, 03/05/1985 a 11/03/1986, 08/04/1986 a 31/07/1986, 06/08/1986 a 24/10/1986, 24/09/1986 a 1º/06/1987, 20/08/1987 a 28/08/1989, 24/08/1989 a 30/09/1989, 02/10/1989 a 06/07/1990, 07/12/1990 a 04/02/1991, 09/07/1991 a 02/09/1991, 02/09/1991 a 20/03/1992, 19/01/1993 a 1º/03/1995 e 13/07/1998 a 30/11/1999.

Após, verteu contribuições previdenciárias entre 1º/03/2002 a 31/08/2002, na qualidade de contribuinte individual.

Conquanto o indicante tenha efetuado o recolhimento de mais de 120 contribuições mensais, entre 27/03/1968 e 1º/03/1995, perdeu a qualidade de segurado, após o período de graça previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, readquirindo tal condição, somente, em 13/07/1998, quando principiou novo vínculo laboral.

Tendo, então, trabalhado até 30/11/1999, houve, novamente, perda da qualidade de segurado, em 16/02/2000, sendo certo que o pretendente retomou o pagamento de contribuições previdenciárias, somente, em 1º/03/2002, quando já estava acometido da moléstia incapacitante.

Conclui-se, destarte, que a doença e a incapacidade são anteriores ao reingresso do demandante no sistema solidário da seguridade, redundando em notório caso de preexistência, convicção que formo com base no princípio do livre convencimento motivado.

Ressalte-se o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "*será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais...*" (art. 195, caput, da Constituição Federal).

Nessa linha, a ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com a assistência social, que "*será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social*", nos termos do art. 203, caput, da Constituição Federal.

Assim, constatada a preexistência da incapacidade, não faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, nos termos dos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DOS BENEFÍCIOS. DOENÇA PREEXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. CASSAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I. Comprovação da existência de incapacidade laborativa quando da nova filiação ao regime previdenciário. Aplicabilidade da regra de exclusão do art. 42, § 2, e parágrafo único do art. 59, ambos da Lei 8.213/91.

II. Agravamento da doença incapacitante após a filiação ao regime previdenciário ou durante o período de graça não comprovado.

III. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial providas. Antecipação dos efeitos da tutela cassada."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, REO 0005765-32.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 19/10/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/11/2009 PÁGINA: 1207)

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- A incapacidade laboral do promovente é anterior ao seu reingresso no sistema solidário da seguridade, redundando em notório caso de preexistência.

- Não é dado olvidar o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "*será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais...*" (art. 195, *caput*, da Constituição Federal).

- A ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com a assistência social, que "*será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social*", nos termos do art. 203, *caput*, da CF.

- Constatada a preexistência da incapacidade, não faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, nos termos do art. 42, § 2º, da Lei 8.213/91. Precedente desta Corte.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5102326-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: DIRCE EMILIA JULIO GONZAGA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5102326-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: DIRCE EMILIA JULIO GONZAGA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autoral, tirada de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

Aduz a requerente, em síntese, a comprovação dos requisitos para percepção do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de seu filho. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

VOTO

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de pensão por morte.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Robison Rogério Gonzaga*, ocorrido em 05/04/2015, conforme certidão de óbito - id. 23069831, fl. 15, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213/91 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

(...)

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Ressalte-se que em relação ao requisito de dependência econômica, nas hipóteses em que os pais pleiteiam a pensão do filho falecido, aplica-se o entendimento exarado na Súmula 229 do extinto TRF, que assim estabeleceu: "*A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva*"

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado da falecida, reconhecida expressamente pelo INSS, até porque, conforme consta em consulta ao CNIS, o *de cuius* encontrava-se empregado até a data do seu passamento, percebendo, em março de 2015, o salário de R\$ 1.762,68 – id. 23069831, fl. 27.

A questão trazida à baila, portanto, cinge-se à dependência econômica da parte autora. O compulsar dos autos, aliado à prova testemunhal, não evidencia que havia tal dependência.

Dentre os documentos carreados no processo, os mais relevantes indicam apenas que a requerente e seu falecido filho possuíam o mesmo endereço – Rua Jarbas Leme de Godoy, n. 1148, Jardim José Ometto, Araras/SP. Revelam, ainda, que o marido da requerente, Sr. Laudevino Gonzaga, percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no valor de R\$ 1.773,33 - id. 23069831, fl. 10.

A prova oral, por sua vez, também não concorre para acolhimento do pleito veiculado pela recorrente.

As testemunhas Devair Imaculada Alvarenga José e Diogenes Ramalho, ouvidos em audiência realizada em 27/06/2017, afirmaram genericamente que o falecido auxiliava no pagamento das contas da casa. Não explicitaram, contudo, como o mínimo de convicção, que a ajuda do *de cuius* era indispensável a subsistência da requerente.

Desse modo, verifica-se que o conjunto probatório produzido nos autos não demonstra a dependência econômica necessária à concessão da benesse vindicada, apontando, apenas, para existência de um rateio das contas da unidade familiar.

De rigor, portanto, a manutenção do *decisum* ora recorrido.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta e. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE FILHO POSTERIOR À LEI Nº 13.183/15. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

I- Tratando-se de genitores que pleiteiam pensão por morte de filho, a dependência econômica não é presumida, devendo ser efetivamente comprovada, consoante dispõe o § 4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91.

II- Não obstante as testemunhas arroladas Olga Benedito de Macedo e José Adão da Rocha (conforme depoimentos colhidos e capturados por sistema de gravação audiovisual) haverem atestado que o falecido residia com a mãe e uma irmã, possuir outros filhos casados que tinham condições de sustentar somente suas famílias, e afirmado genericamente o auxílio prestado pelo falecido nas despesas domésticas, não indicaram a forma como eram divididas as contas e despesas. Não foram anexadas cópias de notas e cupons fiscais. Não lograram êxito em comprovar que tal ajuda era relevante, substancial e permanente, de forma a caracterizar o de cuius como real provedor do lar.

III- Ademais, o extrato de consulta realizada no sistema Plenus, juntado pelo INSS a fls. 85 (doc. 10894339 - pág. 10), revela que a requerente recebia pensão por morte em razão do falecimento do esposo, no valor de 1 salário mínimo, desde 4/5/87.

IV- Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: a fls. 39 (doc. 10894383 - pág. 2), "(...) Ora, o falecido sempre morou com a mãe muito provavelmente porque não tinha condições de morar sozinho, hipótese bastante verossímil que não foi infirmada pelas provas. De mais a mais, o Cadastro Nacional de Informações Sociais CNIS do falecido mostra que, desde 03/2015, estava gozando de auxílio-doença (f. 54-8), o que acarreta a conclusão de que morava com os pais muito mais por necessidade própria, por causa de sua enfermidade."

V- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5112176-55.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 31/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/06/2019)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 15.02.2015, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, eis que era beneficiário da auxílio-doença.

IV - A dependência econômica para fins previdenciários não se confunde com eventual ajuda ou rateio de despesas entre os familiares que vivem na mesma casa, destacando-se que o falecido teve poucos registros durante sua vida laboral e, depois de 1991, apenas voltou a ter vínculo empregatício em 01.03.2014, mas passou a ser beneficiário de auxílio-doença a partir de 12.05.2014.

V - O conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar a dependência econômica da autora em relação ao filho.

VI - Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC/2015.

VII - Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5055343-17.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 25/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/04/2019).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. BENEFÍCIO INDEVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO CONHECIDA E PROVIDA.

- Rejeitada a preliminar de intempestividade de recurso, apresentada pela autora em contrarrazões recursais. Apesar de o INSS não haver comparecido à audiência de instrução e julgamento, houve determinação no termo de audiência (f. 103) de sua intimação, tendo essa ocorrida em 28/8/2017 (f. 151). Como o recurso foi interposto em 05/10/2017 (f. 137), não há falar-se em intempestividade.

- Fundado no art. 201, inciso V, da Constituição Federal, o art. 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

- Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

- Quanto à qualidade de segurado do de cujus, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida nestes autos.

- Em relação à condição de dependente, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.): "Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: II - os pais; (...) § 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

- Não comprovação da dependência econômica da autora em relação a seu filho.

- A função do benefício de pensão por morte é suprir o desfalque econômico da família ante a morte de um dos arrimos da casa, mas no presente caso a concessão do benefício não atenderia sua função substancial, já que teria, isso sim, caráter assistencial.

- Invertida a sucumbência, condena-se a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação provida.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2292498 - 0003703-60.2018.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 20/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2019).

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELO AUTORAL IMPROVIDO.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do falecido, cingindo-se a controvérsia à comprovação da dependência econômica da requerente, mãe do *de cuius*.

O conjunto probatório produzido nos autos não demonstra a dependência econômica necessária à concessão da benesse vindicada, apontando, apenas, para existência de um rateio das contas da unidade familiar.

Apelação autoral improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259426-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA EUNICE SANTOS DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259426-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA EUNICE SANTOS DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 15% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Pleiteia a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária. Alega a necessidade de suspensão dos efeitos da tutela. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259426-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA EUNICE SANTOS DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 10 de dezembro de 2018, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 26 de fevereiro de 2018. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implimento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 16 de agosto de 2014, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foi colacionada, dentre outros documentos, Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS da autora, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de junho de 2002 a dezembro de 2015, além de recolhimentos na qualidade de contribuinte individual, no interregno de janeiro a maio de 2015.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Paula Aute de Almeida Brito e Aelson Rodrigues de Oliveira afirmaram que a autora sempre trabalhou na lavoura, na qualidade de diarista, em serviços gerais de roça e na cultura de cana. Indicaram a propriedade rural, Usina Renuka, além do turmeiro Fão. Esclareceram que o marido da autora, conhecido como Cachorrinho, também desempenha a função rurícola. Acrescentaram que a demandante permanece na lida campesina até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 11 de outubro de 2018.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Os recolhimentos efetuados na qualidade de contribuinte individual não obstam a concessão da benesse, porquanto o segurado pode tê-los vertido a fim de obter a aposentadoria por idade.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Por fim, consigno que a antecipação de tutela foi concedida pelo juízo a quo em observância aos requisitos legais e de forma fundamentada, considerando o caráter alimentar do benefício.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atualNCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001838-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIANO PEREIRA DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: JUAN PAULO MEDEIROS DOS SANTOS - MS7182
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001838-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIANO PEREIRA DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: JUAN PAULO MEDEIROS DOS SANTOS - MS7182
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da audiência. Pleiteia a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001838-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIANO PEREIRA DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: JUAN PAULO MEDEIROS DOS SANTOS - MS7182
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 18 de maio de 2017. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pelo autor do requisito etário em 22 de julho de 2014, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foi colacionada Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, corroborada por extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de outubro de 1992 a maio de 2016.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

O autor, em seu depoimento, afirmou que sempre exerceu atividades rurais desde sua juventude, sobretudo na criação de gado, galinhas e nas culturas de mandioca, laranja, limão, caju e horta. Indicou as propriedades rurais Itaberava, Canaã e de Heron dos Santos. Acrescentou que permanece na lida campesina até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 05 de setembro de 2017.

As testemunhas Heron dos Santos e Edson Ximenes, que conhecem o autor há cerca de quarenta anos, corroboraram seu depoimento, reafirmando o trabalho na lavoura, as culturas e propriedades rurais por ele indicadas.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o artigo 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o artigo 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004058-84.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: EVARISTO SERGIO PINHEIRO
Advogado do(a) APELADO: DANIELA VASCONCELOS ATAIDE RICIOLI - SP381514-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004058-84.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: EVARISTO SERGIO PINHEIRO
Advogado do(a) APELADO: DANIELA VASCONCELOS ATAIDE RICIOLI - SP381514-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação do INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar a Autarquia Previdenciária a readequar a renda mensal dos benefícios indicados nos autos aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, discriminados os consectários legais e fixados os honorários advocatícios sucumbenciais nos percentuais previstos no artigo 85, §§ 2º, 3º e 4º, inciso II, do NCP, observada a Súmula n. 111 do STJ. Sem custas.

Aduz o INSS, preambularmente, a ocorrência da decadência, nos termos do art. 103 da lei nº 8.213/91.

No mérito, afirma a inexistência do direito à readequação postulada.

Subsidiariamente, aduz que a declaração de inconstitucionalidade decidida nas ADI's 4357 e 4425 não afetaram o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, no que diz respeito à correção monetária do débito até a expedição do precatório, conforme já reconheceu o próprio Plenário do STF ao admitir a Repercussão Geral no RE n. 870.947.

Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004058-84.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 1714/2950

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: EVARISTO SERGIO PINHEIRO
Advogado do(a) APELADO: DANIELA VASCONCELOS ATAIDE RICIOLI - SP381514-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do art. 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS nos seus exatos limites, uma vez preenchidos os requisitos previstos no diploma processual.

A alegada decadência não prospera.

Nos termos do art. 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado **alterar a concessão inicial em proveito próprio**, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o art. 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. 1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. 2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão. 3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991". 4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional". 5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015).

No mérito, discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14) e 41/2003 (art. 5º) a benefícios previdenciários já concedidos.

E a questão ora em debate não comporta mais discussão.

Isso porque, ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados art.s aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE 564354, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 08/09/2010, m.v., DJe 14/02/2011)

Assim, conclui-se que os dispositivos das Emendas Constitucionais em questão incidem imediatamente, sem ofensa a ato jurídico perfeito, alcançando tanto os benefícios previdenciários pretéritos (limitados ao teto do regime geral de previdência, deferidos antes da vigência dessas normas) quanto os concedidos a partir delas, devendo, todos, obediência ao novo teto constitucional.

Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles. Neste sentido, os seguintes precedentes da E. Nona Turma desta Corte: Agravo legal na AC n. 0009095-56.2013.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/02/2016, e-DJF3 16/02/2016; Agravo legal na AC n. 0005529-65.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 15/02/2016, e-DJF3 26/02/2016; Agravo legal na AC n. 0002491-59.2012.4.03.6104, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, j. 13/07/2015, e-DJF3 24/07/2015.

Por oportuno, acrescente-se que em relação a referidos benefícios do "buraco negro", o C. STF, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria ... os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017).

No caso dos autos, os documentos – id. 69524010 – revelam que o benefício indicado nos autos foi concedido com data de início em 08/09/1990 (DIB) e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada.

Saliente-se, ainda, que, devido ao lapso temporal existente entre a concessão do benefício e a promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, apenas se reconhece, nesta fase de conhecimento, o direito à revisão ora pretendida, ficando a quantificação da renda mensal reajustada e dos atrasados reservada à fase de execução de sentença, na qual deverão ser observados os critérios estabelecidos pelo STF no julgamento do paradigma acima destacado quanto à readequação do valor do benefício aos novos tetos constitucionais.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, *caput*); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997 com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, destacando-se a pendência de apreciação, nos autos do RE n. 870.947, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Os valores já pagos na via administrativa a título da revisão buscada na presente ação deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, nos termos da fundamentação.

Diante da sucumbência recursal da autarquia previdenciária e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença deve ser acrescida de 2%.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. READEQUAÇÃO DA RMI. EC 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. BENESSE CONCEDIDA NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO".

- Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

- Discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos. Ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais.

- Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles.

- No caso dos autos, o documento revela que o benefício indicado nos autos foi concedido com DIB em 8/9/1990 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada.

- Sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, destacando-se a pendência de apreciação, nos autos do RE n. 870.947, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- Apelo autárquico improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030758-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: IZEU GARCIA MIRANDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030758-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: IZEU GARCIA MIRANDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de expedição de ofícios precatórios para pagamento de valores incontroversos.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal pleiteada (ID 71503221).

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para contraminutar.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030758-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
AGRAVANTE: IZEU GARCIA MIRANDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De se ressaltar, inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação da tutela.

No caso dos autos, a Autarquia Previdenciária apresentou, em sede de impugnação à execução, como montante devido ao exequente o valor total de R\$ 1.992,11, valor calculado em julho/2018, conforme se extrai de consulta realizada no sistema de acompanhamento processual desta Corte. Diante disso, formulou o exequente pedido de expedição de ofício requisitório referente aos valores incontroversos, sendo o pleito indeferido por meio da decisão ora guerreada.

A respeito da questão trazida à baila, a jurisprudência é firme no sentido de se admitir, nas execuções contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente a valores incontroversos mesmo quando há embargos à execução ainda não concluídos. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE 28,86%. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUTORIZAÇÃO PARA O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO QUANTO À PARTE INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. COMPENSAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DOS §§ 9º E 10º DO ART. 100 DA CF/88. EC N. 62/2009. ADIN 4.357/DF. MODULAÇÃO DOS EFEITOS: VALIDADE DAS COMPENSAÇÕES PREVISTAS NA EC N. 62/2009 REALIZADAS ATÉ 25/3/2015.

1. Discute-se nos autos a possibilidade de prosseguimento da execução e levantamento dos valores incontroversos quando pendente discussão acerca de compensação em recursos dirigidos às instâncias superiores que não são dotados de efeito suspensivo.

2. O Superior Tribunal de Justiça já analisou a possibilidade de expedição de precatório da parte incontroversa e firmou posicionamento no sentido de que a execução da parcela da dívida não impugnada pelo ente público deve ter regular prosseguimento, ausente, em consequência, óbice à expedição de precatório.

3. Os precedentes desta Corte pontuam que a pendência de apreciação de embargos de declaração opostos contra acórdãos cujo julgamento se deu sob rito dos recursos repetitivos, repercussão geral ou ADI não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito do STJ.

4. Como a própria agravante reconhece, o STF, em sede da ADIN 4357/DF, deliberou majoritariamente pela inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do art. 100 da CF/88, introduzidos no texto da Carta Magna pela Emenda Constitucional n. 62/2009.

5. Na sessão plenária de 25.3.2015, o plenário do STF concluiu a modulação dos efeitos da referida declaração de inconstitucionalidade e consignou que "consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na EC 62/09, desde que realizados até 25/3/2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades;".

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1497627/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 20/04/2015)."

No mesmo sentido, já se pronunciou esta c. Corte, conforme se verifica nos seguintes precedentes: AI nº 0026953-54.2015.4.03.0000/SP, Nona Turma, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 Judicial 1 03/02/2016; AI nº 0029065-93.2015.4.03.0000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. DAVID DANTAS, e-DJF3 Judicial 1 26/01/2016; AI nº 0009928-28.2015.4.03.0000/SP, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, e-DJF3 Judicial 1 24/07/2015.

Destarte, considerando que o valor incontroverso, R\$ 1.992,11, admitido pelo próprio devedor, configura crédito líquido, certo e exigível, bem como que a suspensão das medidas satisfativas se dá apenas no limite da divergência, não há óbice ao regular prosseguimento do feito executivo mediante requisição do referido montante, com suporte no art. 535, § 4º, do NCPC, ressalvada a possibilidade de devolução de valores levantados a maior, se, a posteriori, constatar-se a existência de erro material na conta.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento para determinar que o Magistrado dê seguimento aos atos necessários à expedição de ofício requisitório referente aos valores incontroversos.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. VALOR INCONTROVERSO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

A jurisprudência é firme no sentido de se admitir, nas execuções contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente a valores incontroversos.

A existência de valor incontroverso, admitido pelo próprio devedor, configura crédito líquido, certo e exigível.

Precedentes do STJ e desta Corte.

Agravo de Instrumento provido para determinar que o Magistrado dê seguimento aos atos necessários à expedição de ofício requisitório referente aos valores incontroversos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014218-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014218-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, afastou o desconto dos valores devidos à parte autora referentes ao período em que o segurado permaneceu laborando, ressaltando que o retorno ao trabalho deu-se porque o segurado necessitava manter o seu sustento e o de sua família.

Alega o agravante, em síntese, a impossibilidade de percepção simultânea de benefício previdenciário por incapacidade com proventos oriundos do trabalho, consoante art. 46 da Lei nº 8213/91 e art. 48 do Decreto 3048/99.

Foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado (ID 70289594).

Regulamente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para contraminutar.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014218-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De se ressaltar, inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação de tutela.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se é devido o abatimento, do montante a que faz jus a título de benefício por incapacidade, dos valores referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada.

A questão relacionada à supressão dos referidos valores veio à baila em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, pugnano o INSS pelo desconto da competência 11/2014, uma vez que há registro no CNIS de atividade nesse lapso.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a parte autora teve reconhecido, por meio de sentença judicial, o direito ao benefício por incapacidade, com DIB em 20/10/2014 e cessação em 03/06/2016, nada sendo estabelecido acerca das prestações referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada. Ausentes recursos das partes, o *decisum* transitou em julgado em 27/03/2018.

A despeito de o INSS dispor, via CNIS, das informações relacionadas ao período de trabalho, qual seja, novembro/2014, contemporâneo ao curso da ação, quedou-se inerte, conformando-se com a decisão nos exatos termos em que proferida.

Ora, é defeso o debate, em sede de execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.

Nesse sentido, já decidiu a Terceira Seção desta Corte, conforme a ementa abaixo colacionada:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS INFRINGENTES EM EMBARGOS À EXECUÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - ATIVIDADE LABORATIVA - INCAPACIDADE RECONHECIDA - ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. NÃO RECONHECIMENTO. RESPEITO À COISA JULGADA.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2. A alegada atividade profissional incompatível é contemporânea ao curso da ação de conhecimento, ou seja, ocorreu até a competência de setembro/2008, antes do trânsito em julgado da decisão final da ação principal, ocorrido em 12 de dezembro de 2008.

3. Inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.

4. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto da execução do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício."

(Embargos Infringentes nº 0040325-22.2010.4.03.9999, Relator Desembargador Gilberto Jordan, publicado no DJE em 28/11/2016)

Destarte, entendendo ser indevido o desconto dos valores referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada, uma vez que a execução deve respeitar o título judicial transitado em julgado, o qual, no caso concreto, não autoriza tal proceder.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FIDELIDADE AO TÍTULO. DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

A questão relacionada à supressão dos referidos valores veio à baila em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

É defeso o debate, em sede de execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.

Indevido o desconto dos valores referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada, uma vez que a execução deve respeitar o título judicial transitado em julgado.

Agravo de Instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003300-04.2013.4.03.6140
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE INACIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003300-04.2013.4.03.6140
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE INACIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação da parte autora interposto em face da r. sentença proferida aos 03/02/2016, que julgou improcedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário com vistas ao reconhecimento da especialidade do labor realizado no período de 29/04/1995 a 01/10/2008, bem como ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em suas razões recursais, a parte autora requer a reforma da sentença, uma vez que face a apresentação do PPP de fls. 71/72 dos autos, desnecessária a apresentação de laudo pericial. Pugna pela procedência do pedido para que o INSS proceda ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003300-04.2013.4.03.6140
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE INACIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel.Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]"

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]"

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

[...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais; III - Resultados de Monitoração Biológica; e IV - Responsáveis pelas Informações. § 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto, em relação ao período de atividade especial, cujo reconhecimento requer a parte autora, face às provas apresentadas:

- de 29/04/1995 a 1/10/2008

Empregador(a): Viação Barão de Mauá- LTDA

Atividade(s): cobrador

Prova(s): PPP de fls. 71/72 com data de emissão aos 20/02/2012.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído

- de 29/04/1995 a 31/12/1999- ruído de 87,0 dB

- de 1/01/2000 a 31/12/2003- ruído de 86,3 dB

- de 1/01/2004 a 1/10/2008- ruído de 86,0 dB

Conclusão: Possível o enquadramento dos intervalos de 29/04/1995 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 1/10/2008, pela exposição ao agente nocivo ruído, de modo habitual e permanente, nos termos do código 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Assim, possível o reconhecimento do labor especial no intervalo requerido, de **29/04/1995 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 1/10/2008**, com a condenação do INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, desde a data de concessão administrativa em **1/10/2008- (fl. 31- DER)**.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido." (REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018).

Passo à análise dos consectários.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão (Súmula n. 111 do STJ).

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer os intervalos de atividade especial de **29/04/1995 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 1/10/2008** e condenar o INSS ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do demandante. Fixada a verba relativa aos honorários advocatícios e explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DO LIMITE LEGAL. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. REVISÃO DEFERIDA.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais, de forma habitual e permanente, nos intervalos indicados, devendo ser reconhecida a especialidade.

- Preenchidos os requisitos legais, é devida a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, a partir da data de concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

- Parcial provimento à apelação da parte autora.

VANESSA MELLO

JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 1726/2950

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000040-43.2013.4.03.6131
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: DIRCEU TINFRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE WILLIAM TEIXEIRA BRIZOLLA - SP233341
Advogado do(a) APELANTE: ELCIO DO CARMO DOMINGUES - SP72889
APELADO: DIRCEU TINFRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE WILLIAM TEIXEIRA BRIZOLLA - SP233341
Advogado do(a) APELADO: ELCIO DO CARMO DOMINGUES - SP72889
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000040-43.2013.4.03.6131
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: DIRCEU TINFRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE WILLIAM TEIXEIRA BRIZOLLA - SP233341
Advogado do(a) APELANTE: ELCIO DO CARMO DOMINGUES - SP72889
APELADO: DIRCEU TINFRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE WILLIAM TEIXEIRA BRIZOLLA - SP233341
Advogado do(a) APELADO: ELCIO DO CARMO DOMINGUES - SP72889
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação da parte autora, e do INSS, interpostos em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário para reconhecer períodos de atividade especial e condenar o INSS à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a data de citação.

A r. sentença, proferida aos 28/04/2014, determinou o pagamento da verba honorária em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ, e fixou critérios de juros de mora e correção monetária (fls. 224/227).

Em suas razões recursais, requer a parte autora, a reforma parcial da sentença para que o termo inicial da conversão do benefício em aposentadoria especial, seja fixado desde 28/01/2010, data do requerimento administrativo. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Por sua vez, o INSS requer a reforma da sentença e total improcedência do pedido, ao argumento que a utilização do EPI eficaz neutraliza a nocividade para o agente agressivo ruído. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Oferidas contrarrazões pelo INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000040-43.2013.4.03.6131
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: DIRCEU TINFRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE WILLIAM TEIXEIRA BRIZOLLA - SP233341
Advogado do(a) APELANTE: ELCIO DO CARMO DOMINGUES - SP72889
APELADO: DIRCEU TINFRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE WILLIAM TEIXEIRA BRIZOLLA - SP233341
Advogado do(a) APELADO: ELCIO DO CARMO DOMINGUES - SP72889
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se incorreta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado. Deve ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Observo que, apesar de a r. sentença afirmar que o autor requer o reconhecimento da especialidade apenas em relação aos intervalos de **18/11/2003 a 1/09/2004, 1/03/2005 a 23/02/2007, 03/09/2007 a 10/01/2009 e de 1/10/2009 a 28/01/2010**, depreende-se do pedido inicial (fl.04 e fl.06), que o demandante postula o reconhecimento dos períodos controversos compreendidos no intervalo de 1/02/1977 a 28/01/2010, os quais somados, alega totalizar o tempo especial de 28 anos, 7 meses e cinco dias.

Os períodos controvertidos foram discriminados na tabela de fl.04 dos autos, observado que a Autarquia Administrativa apenas reconheceu a especialidade, na via administrativa, dos intervalos de 04/02/1985 a 17/01/1997 e de 03/02/1997 a 02/12/1998 (fl.41 dos autos).

Assim, a leitura da exordial não deixa dúvidas de que a causa de pedir da presente demanda abrange o reconhecimento da especialidade de todos os interregnos mencionados na tabela de fl.04 da petição inicial, com exceção daqueles já reconhecidos na via administrativa.

Outrossim, cumpre citar que, apesar da r. sentença não proceder a uma análise minuciosa quanto ao adequado enquadramento desses interregnos como atividade nociva, considerou-os, no cômputo do tempo de serviço especial total para o deferimento em favor do autor do pedido para a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, ao afirmar que o demandante teria laborado 26 anos, 4 meses e 23 dias em atividade especial, contudo, sem que procedesse a análise dos intervalos expressamente requeridos pelo autor em seu pedido inicial.

Ressalte-se que, na vigência do Código de Processo Civil de 1973, que previa, em seu art. 293, interpretação restritiva do pedido, o C. Superior Tribunal de Justiça já albergava o entendimento de que "o pedido não deve ser extraído apenas do capítulo da petição especificamente reservado aos requerimentos, mas da interpretação lógico-sistemática das questões apresentadas pela parte ao longo da petição.". Confira-se: REsp 967.375/RJ, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 02/09/2010, DJe 20/09/2010.

Nesse sentido, cito, ainda, outros precedentes daquela Corte Superior: REsp 1097955/MG, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 27/09/2011, DJe 03/10/2011; AgRg no REsp 526.638/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. 19/02/2013, DJe 27/02/2013; AgRg no Ag 1298321/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 07/02/2012, DJe 10/02/2012.

Anote-se, por fim, que tal orientação pretoriana foi expressamente acolhida no § 2º do art. 322 do atual diploma processual, segundo o qual "a interpretação do pedido considerará o conjunto da postulação e observará o princípio da boa-fé".

Desse modo, tendo a r. sentença recorrida examinado apenas o reconhecimento da especialidade de parcela do que foi pedido pelo demandante, silenciando quanto aos demais, resta caracterizada a ocorrência de julgamento "citra petita". Assim, de rigor, nessa oportunidade, de ofício, passo a sanar a detectada omissão, consoante o disposto no art. 1.013, § 3º, inciso III, do atual Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

A par disso, esta Turma Julgadora tem-se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos (80, 90 e 85 decibéis):

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Os documentos juntados aos autos - PPP e laudo técnico - indicam, para o período de 19.11.2003 a 18.04.2012, exposição a ruído de 85 decibéis (fls. 68/75).

III. O Decreto 4.882, de 18.11.2003, ao alterar o limite vigente de 90 para 85 decibéis, faz menção, em seu artigo 2º, a "exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)".

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, desta quei)

Em igual teor, segue precedente de minha relatoria: ApReeNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

- Do labor especial:

Inicialmente, verifica-se o reconhecimento na via administrativa pelo INSS, dos períodos de **04/02/1985 a 17/01/1997 e de 03/02/1997 a 02/12/1998**, conforme documento colacionado à fl. 41 dos autos. Trata-se, portanto, de períodos incontroversos.

Aprecio, pois, os períodos controvertidos em face das provas apresentadas.

- de 1/02/1977 a 30/07/1983

Empregador(a): Safrico S/A-Frigorífico Conchense

Atividade(s): operário no setor de abate

Prova(s): PPP de fls. 51/52- descrição: "(...) o segurado permaneceu exposto de forma habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente, a couro e sangue contaminados com bactérias, fungos, fumos e também a doenças de couro de bovinos, entre elas, sarnas, tumores, furúnculos e a temperaturas abaixo e ZERO graus (CAMARA FRIA)."

Agente nocivo: Frio, vírus e bactérias

Conclusão: Possível o enquadramento dos períodos em questão, pela exposição ao agente frio (código 1.1.2 do Decreto nº 53.831/64) e códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição do autor, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Observo, que apesar do PPP de fls. 51/52, apresentado em relação ao interregno em questão, encontrar-se desprovido da indicação do responsável técnico, não impede a sua consideração para análise da especialidade, sendo recebido como mero formulário.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco imane a rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.

2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.

3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.

4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.

5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.

6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaquei)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciários (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar; estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 1/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar; recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

- de 03/12/1998 a 30/07/1999

Empregador(a): Qualifeber Ind. e Comércio

Atividade(s): montador

Prova(s): PPP de fls. 28/29

Agente nocivo: ruído de 95 dB(A)

Conclusão: Possível o enquadramento dos períodos em questão, pela exposição ao agente nocivo ruído, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

- de 02/05/2001 a 23/02/2007

Empregador(a): BG Fibras LTDA

Atividade(s): acabador no setor de produção

Prova(s): PPP de fls. 31/33,

Agente nocivo: ruído de 89 dB(A)

Conclusão: Possível o enquadramento dos períodos em questão, a partir de 18/11/2003 até 23/02/2007, pela exposição ao agente nocivo ruído, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

- de 03/09/2007 a 10/01/2009

Empregador(a): Totalplás Indústria e Comércio artefatos de plástico LTDA

Atividade(s): encarregado de acabamento

Prova(s): PPP de fls. 33

Agente nocivo: ruído de 89 dB(A)

Conclusão: Possível o enquadramento do período em questão, pela exposição ao agente nocivo ruído, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

- de 1/10/2009 a 28/01/2010

Empregador(a): Fiberbus Indústria e Com. De fibras de vidro LTDA

Atividade(s): operador de produção

Prova(s): PPP de fls. 72

Agente nocivo: ruído de 97 dB(A)

Conclusão: Possível o enquadramento do período em questão pela exposição ao agente nocivo ruído, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somados os períodos insalubres reconhecidos neste feito (de 1/02/1977 a 30/07/1983, de 03/12/1998 a 30/07/1999, 18/11/2003 até 23/02/2007, de 03/09/2007 a 10/01/2009 e de 1/10/2009 a 28/01/2010), àqueles já reconhecido especiais pelo INSS na via administrativa (fl. 41), verifica-se que possui o autor, até a data do requerimento administrativo - dia 28/01/2010 (DER- fl13), tempo total de serviço especial de 26 anos e 24 dias, conforme verificado na planilha abaixo reproduzida. Cuida-se de tempo insuficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- **Data de nascimento:** 07/04/1961

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 28/01/2010

- **Período 1 - 01/02/1977 a 30/07/1983 - 6 anos, 6 meses e 0 dias - 78 carências - Tempo comum - frigorífico conchense**

- **Período 2 - 04/02/1985 a 17/01/1997 - 11 anos, 11 meses e 14 dias - 144 carências - Tempo comum - adm**

- **Período 3 - 03/02/1997 a 02/12/1998 - 1 anos, 10 meses e 0 dias - 23 carências - Tempo comum - adm**

- **Período 4 - 03/12/1998 a 30/09/1999 - 0 anos, 9 meses e 28 dias - 9 carências - Tempo comum - qualifiber**

- **Período 5 - 18/11/2003 a 23/02/2007 - 3 anos, 3 meses e 6 dias - 40 carências - Tempo comum - BG FIBRAS**

- **Período 6 - 03/09/2007 a 10/01/2009 - 1 anos, 4 meses e 8 dias - 17 carências - Tempo comum - TOTALPLÁS**

- **Período 7 - 01/10/2009 a 28/01/2010 - 0 anos, 3 meses e 28 dias - 4 carências - Tempo comum - FIBERBUS**

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 20 anos, 3 meses e 28 dias, 245 carências**

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 21 anos, 1 meses e 12 dias, 254 carências**

- **Soma até 28/01/2010 (DER): 26 anos, 0 meses, 24 dias, 315 carências**

- **Pedágio (EC 20/98): 3 anos, 10 meses e 12 dias**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/J3XNV-R944A-YR>

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS (28/01/2010- DER), observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido."

(REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018)

Passo à análise dos consectários.

Cumprе esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No que alude à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, reconheço, de ofício, a ocorrência de sentença "citra petita", suprimindo a omissão quanto à análise do pleito de reconhecimento de períodos de especialidade, conforme art. 1.013, § 3º, inciso III, do NCPC, afirmando especiais os períodos **de 1/02/1977 a 30/07/1983, de 03/12/1998 a 30/07/1999, 18/11/2003 até 23/02/2007, de 03/09/2007 a 10/01/2009 e de 1/10/2009 a 28/01/2010, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para fixar o termo inicial da conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a concessão administrativa em 28/01/2010 (DER), e DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA para retificar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima.**

É o voto.

VANESSA MELLO

JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. JULGAMENTO *CITRA PETITA*. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- Verificado que a r.sentença deixou examinar parcela do pedido relacionado ao reconhecimento de períodos de especialidade, o que caracteriza a ocorrência de julgamento "citra petita". De ofício, detectada e sanada omissão, consoante o disposto no art. 1.013, § 3º, inciso III, do atual Código de Processo Civil.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de atividade especial pela exposição do demandante ao agente nocivo ruído, nos intervalos indicados, de forma habitual e permanente, devendo ser reconhecida a especialidade.
- Preenchidos os requisitos legais, é devida a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor para sua conversão em aposentadoria especial, a partir da data de concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
- Parcial provimento à remessa oficial, improvida à apelação o INSS e provida à apelação da parte autora.

VANESSA MELLO

JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária, dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014402-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: LUIZ CLAUDIO ARCHANJO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014402-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: LUIZ CLAUDIO ARCHANJO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento, interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu a antecipação da tutela pleiteada em demanda que busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta o agravante, em síntese, ser portador de moléstias incapacitantes para o exercício de atividades profissionais. Aduz, ainda, que os documentos colacionados aos autos comprovam alegações formuladas. Defende, por fim, a natureza alimentar do benefício pleiteado.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal requerida (ID 70334511).

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para contraminutar.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014402-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: LUIZ CLAUDIO ARCHANJO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De se ressaltar inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação de tutela.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o trabalho ou atividade habitual (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), observados os seguintes requisitos: 1 - qualidade de segurado; cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto 2 - nas hipóteses do artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, o agravante, de 59 anos, nascido em 06/03/1960, esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 21/02/2011 até 21/04/2011 e 15/07/2013 até 15/09/2013, conforme revela pesquisa realizada no CNIS do segurado. Posteriormente, deduziu pedido de concessão de auxílio-doença perante a Autarquia Previdenciária na data de 11/02/2019.

Irresignado com o indeferimento do pedido na esfera administrativa, o autor ingressou com a ação subjacente, pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de antecipação de tutela.

Ao entendimento de que a documentação apresentada pela parte autora precisa ser corroborada por perícia médico-judicial para que fique efetivamente demonstrada a incapacidade alegada, o pleito foi indeferido pelo Magistrado.

A parte autora sustenta a necessidade da concessão do benefício à vista das doenças incapacitantes de que padece. Todavia, os documentos trazidos pelo agravante são insuficientes à demonstração da presença da incapacidade laborativa. Apesar de o relatório médico de ID 68278966, datado de 08/02/2019, solicitar o afastamento do recorrente por 6 meses, é preciso destacar que o mesmo não foi capaz de contrariar a perícia administrativa realizada pelo INSS, quando da rejeição do pedido de auxílio-doença em 11/02/2019.

Importante frisar que não se trata de restabelecimento de benefício, uma vez que a parte autora não pretende a reativação da benesse outrora fruída, mas de pedido de concessão ante a negativa da Autarquia Previdenciária, a qual sequer foi objeto de pedido de reconsideração.

Deveras, a situação fática revela que se afigura prematura a concessão de benefício de auxílio doença apenas com base nos documentos carreados ao processo, produzidos de forma unilateral pelo autor, que confrontam com o laudo médico do INSS.

Assim, diante de pareceres médicos opostos, recomendável que se aguarde a realização da perícia judicial, a fim de que o Magistrado, de posse de elementos mais seguros, possa reavaliar a condição de saúde da parte autora e, se for o caso, com base em prova técnica, conceder a tutela de urgência.

Assim, em que pese a natureza alimentar do benefício pleiteado, não vislumbro o desacerto da decisão recorrida, exigindo-se, no meu entender, conjunto probatório mais robusto acerca do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da benesse pleiteada.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS AUSENTES. 1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido. 2. O indeferimento do pedido administrativo de concessão do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada incapacidade laborativa ou para a atividade habitual da agravante. 3. Os documentos apresentados pela agravante, produzidos recentemente, embora atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, pois apontam apenas irritabilidade, instabilidade de humor e crises "pseudoconvulsivas". 4. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida. 5. Agravo legal não provido. (AI 00276480820154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DESPROVIDO.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o respectivo trabalho ou atividade habitual por mais de 15 dias consecutivos (art. 59 da Lei nº 8.213/91), devendo ser observados os seguintes requisitos: 1 - qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto nas hipóteses do artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Os documentos trazidos pelo agravante são insuficientes à demonstração da presença da incapacidade laborativa.

Não se vislumbra a probabilidade do direito invocado, exigindo-se conjunto probatório mais robusto acerca do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da benesse pleiteada.

Agravo de Instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005522-73.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ADJAIR RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005522-73.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ADJAIR RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, somente para reconhecer como especial o período de 1º/05/1981 a 30/06/1981. Foram discriminados os consectários e fixados honorários advocatícios, a cargo da autarquia, no montante de 10% sobre o valor atribuído à causa, consoante o disposto no “caput” e parágrafo 14 do art. 85 do Código de Processo Civil atual, tendo sido fixada, também, a condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária de 10% sobre o valor atribuído à causa, com suspensão da exigibilidade nos termos do parágrafo 3º, do artigo 98, do mesmo diploma legal, ante a gratuidade judiciária deferida ao requerente.

O demandante pleiteia o reconhecimento da especialidade dos períodos de 30/04/1973 a 25/03/1981, 1º/04/1986 a 12/05/1987, 1º/08/1988 a 23/04/1992, 1º/08/1987 a 04/11/1987, 02/01/1988 a 23/03/1988, 1º/09/1992 a 09/09/1996, além da concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da entrada do requerimento administrativo, dia 16/06/2013 (DER).

Decorrido, “in albis”, o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005522-73.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ADJAIR RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

No mérito, discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividades em condições especiais, bem como à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço, se mulher, e 30 anos, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, e 35 anos, se homem.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção, consoante art. 3º, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação - D.O.U. de 16/12/1998 - que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data - 16/12/1998 -, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 9º, § 1º, da aludida Emenda.

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserida no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/1999: *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período"*.

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém *"a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991"*. Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas *"a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento"*, ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que *"a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço"*, de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação *"obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*, como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário *"com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho"*. Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: *"Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP"*.

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho *"for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"*. Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial"*.

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, *"não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no **caput**.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

Postas as balizas, passa-se ao exame dos períodos indicados pela parte autora como laborados em condições especiais, em face das provas apresentadas.

De 30/04/1973 a 25/03/1981

Empregador(a): Fazenda São Sebastião.

Atividade: Auxiliar de escritório.

Prova: CTPS – Id. 31342794, p. 105/108.

Conclusão: Inviável o enquadramento ante a ausência de comprovação da sujeição do demandante a agentes nocivos ou do exercício de atividade constante do rol dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e nº 83.080/79.

De 1º/04/1986 a 12/05/1987 e de 1º/08/1988 a 23/04/1992

Empregador(a): Paulino Nascimento Filho e Cia Ltda.

Atividade: Motorista.

Prova: CTPS – Id. 31342794, p. 109/129.

Conclusão: Inviável o enquadramento ante a ausência de comprovação da sujeição do demandante a agentes nocivos ou do exercício de atividade constante do rol dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e nº 83.080/79.

De 1º/08/1987 a 04/11/1987

Empregador(a): IBIPAVI – Terraplenagem e Pavimentação Ltda.

Atividade: Motorista.

Prova: CTPS – Id. 31342794, p. 109/129.

Conclusão: Inviável o enquadramento ante a ausência de comprovação da sujeição do demandante a agentes nocivos ou do exercício de atividade constante do rol dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e nº 83.080/79.

De 02/01/1988 a 23/03/1988

Empregador(a): Irmãos Coragem Terraplenagem e Locação de Equipamentos Ltda.

Atividade: Motorista.

Prova: CTPS – Id. 31342794, p. 109/129.

Conclusão: Inviável o enquadramento ante a ausência de comprovação da sujeição do demandante a agentes nocivos ou do exercício de atividade constante do rol dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e nº 83.080/79.

De 1º/09/1992 a 09/09/1996

Empregador(a): Transportadora Pinheiros Ltda.

Atividade: Motorista.

Prova: CTPS – Id. 31342794, p. 109/129.

Conclusão: Inviável o enquadramento ante a ausência de comprovação da sujeição do demandante a agentes nocivos ou do exercício de atividade constante do rol dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e nº 83.080/79.

Portanto, descabido o reconhecimento da especialidade dos interregnos acima apontados.

Assim, somado o período reconhecido pelo juízo monocrático àqueles constantes das CTPS's – Id. 31342794, p. 32/36, 105/108 e 109/129 -, do CNIS e de documento dos autos – Id. 31342794, p. 145/150, após a exclusão dos lapsos concomitantes, verifica-se que o autor perfazia, na data da entrada do requerimento administrativo, tempo de contribuição de **24 anos, 8 meses e 10 dias**, como demonstra a tabela de cálculo inserida na r. sentença.

anos. Cuida-se, portanto, de tempo insuficiente para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, cuja exigência pressupõe comprovação de 35

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. MOTORISTA. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- A condenação ou o proveito econômico obtido na presente causa não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- O conjunto probatório dos autos não comprova o exercício de labor com exposição a agentes nocivos ou o desempenho de atividade constante do rol dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e nº 83.080/79, sendo inviável o reconhecimento da especialidade.

- Descabida a outorga de aposentadoria por tempo de contribuição, na medida em que o autor possui, até a data de entrada do requerimento, tempo insuficiente para concessão do benefício aludido.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0014314-45.2013.4.03.6120
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WILSON APARECIDO DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO KADEC AWA - SP263507-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0014314-45.2013.4.03.6120
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON APARECIDO DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO KADEC AWA - SP263507-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, interposto em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário com vistas ao reconhecimento da especialidade do labor realizado no período de 03/12/1998 a 16/11/2009, com a condenação do INSS à modificação da espécie do benefício para aposentadoria especial.

A r. sentença foi proferida aos 26/05/2014 e condenou o INSS ao pagamento da verba honorária em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ, e fixou critérios de juros de mora e correção monetária (fls. 180/182).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS, ser indevido o reconhecimento da especialidade no interregno declinado na r. sentença, uma vez que a utilização do EPI eficaz neutraliza a nocividade do agente ruído. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de juros de mora e de atualização monetária, bem como a redução da verba relativa aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014314-45.2013.4.03.6120
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON APARECIDO DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO KADECWA - SP263507-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado. Deve ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Passo ao exame do mérito.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo como uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos (80, 90 e 85 decibéis):

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Os documentos juntados aos autos - PPP e laudo técnico - indicam, para o período de 19.11.2003 a 18.04.2012, exposição a ruído de 85 decibéis (fls. 68/75).

III. O Decreto 4.882, de 18.11.2003, ao alterar o limite vigente de 90 para 85 decibéis, faz menção, em seu artigo 2º, a "exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)".

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaquej)

Em igual teor, segue precedente de minha relatoria: ApReeNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

Postas as balizas, passa-se ao exame **do caso concreto**.

Inicialmente, verifica-se do documento de fl.46 dos autos, que o INSS reconheceu, na via administrativa, a especialidade dos períodos de **10/09/1980 a 17/06/1981, de 09/09/1981 a 31/01/1984 e de 24/07/1984 a 02/12/1998**. Trata-se, portanto, de períodos incontestados.

Aprecio, pois, o período controvertido em face das provas apresentadas.

- de 03/12/1998 a 16/11/1999

Empregador(a): Fischer S/A – Comércio, Indústria e Agricultura

Atividade(s): evaporador- no setor fábrica

Prova(s): PPP de fls. 43/45- com data de emissão aos 10/10/2009

Agente nocivo: ruído de 92 dB(A)

Conclusão: Possível o enquadramento do período de 03/12/1998 a 10/10/2009 (data de emissão do PPP), pela exposição ao agente nocivo ruído, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

Por fim, quanto à data de emissão do PPP como termo final para o reconhecimento da atividade especial, veja-se: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016346-21.2016.4.03.9999/SP - TRF3 - Nona Turma - Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos - v.u. - Data do julgamento: 15/08/2016.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somado o período insalubre reconhecido neste feito àqueles já reconhecidos especiais pelo INSS na via administrativa (fl.46), verifica-se que possui o autor, até a data do requerimento administrativo - dia 16/11/2009 (DER- fl.36), tempo total superior a 28 anos de atividade especial (planilha de fl. 183). Cuida-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido."

(REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018)

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA NECESSÁRIA**, para limitar o período de atividade nociva ao interregno de **03/12/1998 a 10/10/2009** (emissão do PPP), bem como para explicitar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima. Resta no mais, mantida a r. sentença.

É o voto.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de atividade especial pela exposição do demandante ao agente nocivo ruído, no intervalo indicado, de forma habitual e permanente, devendo ser reconhecida a especialidade.
- Tendo a parte autora laborado por 25 anos sob condições especiais, há direito à percepção de aposentadoria especial, desde a concessão, observada a prescrição quinquenal.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
- Parcial provimento à remessa oficial e à apelação o INSS.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000234-58.2012.4.03.6105
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: AVELINO ALVES DA FONSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A
Advogado do(a) APELANTE: LIANA MARIA MATOS FERNANDES - PI3298-N
APELADO: AVELINO ALVES DA FONSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A
Advogado do(a) APELADO: LIANA MARIA MATOS FERNANDES - PI3298-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000234-58.2012.4.03.6105
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: AVELINO ALVES DA FONSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A
Advogado do(a) APELANTE: LIANA MARIA MATOS FERNANDES - PI3298-N
APELADO: AVELINO ALVES DA FONSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A
Advogado do(a) APELADO: LIANA MARIA MATOS FERNANDES - PI3298-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela parte autora e pelo INSS, em face de sentença proferida aos 20/08/2012, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido para reconhecer como especial o intervalo de 03/12/1998 a 15/01/2010 e condenar o INSS à conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a concessão administrativa.

A r. sentença arbitrou a verba honorária em R\$1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nos termos do art. 20, §4º do CPC/73, bem como fixou os critérios de juros de mora e de correção monetária. (fls. 189/193).

Em suas razões recursais, requer a parte autora a fixação da verba honorária, nos termos do art. 20, §3º do CPC/73, em 20% do valor da condenação.

O INSS, por sua vez, afirma ser indevido o período de atividade especial afirmado na r. sentença, uma vez que a utilização do EPI eficaz neutraliza a nocividade para o agente agressivo ruído. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido.

Apresentadas contrarrazões pela parte autora, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000234-58.2012.4.03.6105

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: AVELINO ALVES DA FONSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A

Advogado do(a) APELANTE: LIANA MARIA MATOS FERNANDES - PI3298-N

APELADO: AVELINO ALVES DA FONSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A

Advogado do(a) APELADO: LIANA MARIA MATOS FERNANDES - PI3298-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA REMESSA OFICIAL

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado. Deve ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

DO MÉRITO

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto, observado que o intervalo de 06/01/1986 a 02/12/1998 foi enquadrado como especial na via administrativa (fl.79 dos autos).

DA CONVERSÃO INVERSA

Verifica-se que para alcançar a contagem de tempo de serviço especial, em contagem superior a 25 anos, a r. sentença acolheu ao pedido da parte autora para realizar a conversão inversa, pela aplicação do índice 0,71, ou seja, converter o tempo comum em tempo especial, em relação ao intervalo de **17/03/1980 a 30/12/1985**, no qual o demandante laborou no Banco Bradesco S/A.

Considerando que a concessão do benefício foi requerida na vigência da Lei n.º 9.032/95, incabível a conversão de tempo de atividade em comum em especial, na esteira do entendimento pacificado no REsp 1310034/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973.

Por oportuno, cito o precedente jurisprudencial do C. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO. RESP N. 1.310.034/PR. RECURSO REPETITIVO. TEMA N.546. APLICABILIDADE DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL PARA O COMUM. LEI N.9.032/95. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. DECISÃO DE ORIGEM EM CONFRONTO COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE.

I - A Primeira Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial n.1.310.034/PR, submetido ao regime de recursos repetitivos sob o Tema n. 546, firmou entendimento de que a configuração do tempo de serviço especial é regida pela legislação em vigor no momento da prestação do serviço. (REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012). II - Definiu-se que se aplica a lei vigente à época da concessão da aposentadoria ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

III - Com o advento da Lei n. 9.032/95, que alterou a Lei n.8.213/91, deixou de ser possível a conversão do tempo de serviço comum em especial, mantendo apenas a hipótese de conversão de tempo especial em comum nos termos do § 5º do art. 57 que assim dispõe: "Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) [...] § 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 1995)" IV - De acordo com a jurisprudência do STJ, é possível a conversão do tempo comum em especial desde que os requisitos necessários à concessão da aposentadoria especial tenham sido preenchidos até 28/4/1995, início da vigência da Lei n.9.032/95. Neste sentido: AgInt no REsp 1455213/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 09/06/2017.

V - O Tribunal de origem, em confronto com a jurisprudência desta Corte, admitiu a conversão de tempo comum para especial para os períodos laborados anteriores à Lei n. 9.032/95, mesmo diante do protocolo do requerimento administrativo para a concessão da aposentadoria especial em 16/11/2011, conforme excerto do voto (fls.455-456).

VI - Agravo interno improvido. (AgInt no AgInt no REsp 1609522/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 08/06/2018)"(g.n.)

Passo à análise do período de 03/12/1998 a 15/01/2010, reconhecido na r. sentença:

- de 03/12/1998 a 15/01/2010

Empregador(a): Pirelli Pneus LTDA

Atividade(s) operador de gerador de vapor e controlador de utilidades

Prova(s): PPP de fls. 51/52

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído

- de 03/12/1998 até 31/05/1999 – variável de 88,5 dB a 97,5 dB

De 01/06/1999 a 15/01/2010 – ruído de 92,2 dB.

Conclusão: Possível o enquadramento de todo o período em questão, como atividade especial, pela exposição ao agente ruído, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

Ademais, na hipótese de pressão sonora com intensidade variável, é de se levar em conta o ruído médio do ambiente laboral, o que, no caso em tela, encontra-se, à evidência, em patamar superior a 90 decibéis, para o período a partir de 03/12/1998. Nessa linha: TRF 3ª Região, EI n.º 2005.61.04.011960-8, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 25.02.2016, DJU 09.03.2016.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somado o período insalubre reconhecido neste feito (03/12/1998 a 15/01/2010), àqueles já reconhecidos especiais pelo INSS na via administrativa (fl.79 dos autos), verifica-se que possui o autor, até a data do requerimento administrativo - dia 13/05/2010 (DER), o total de 24 anos e 10 dias de atividade especial. Cuida-se de tempo insuficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos, conforme se verifica da planilha abaixo reproduzida:

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- **Data de nascimento:** 13/05/1960

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 13/05/2010

- **Período 1 - 06/01/1986 a 02/12/1998 - 12 anos, 10 meses e 27 dias - 156 carências - Tempo comum - Pirelli Pneus Ltda**

- **Período 2 - 03/12/1998 a 15/01/2010 - 11 anos, 1 mês e 13 dias - 133 carências - Tempo comum - Pirelli Pneus Ltda**

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 13/05/2010 (DER): 24 anos, 0 meses, 10 dias, 289 carências**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/MG29Y-ND7WD-9Q>

Destarte, considerado o reconhecimento da especialidade do interregno de **03/12/1998 a 15/01/2010**, assegura-se ao demandante, à análise do seu pedido subsidiário, como o direito ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data de concessão administrativa (13/05/2010), devendo a Autarquia Previdenciária proceder neste sentido.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado, a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido. (REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018).

Observa-se, ademais, que os documentos que embasaram o reconhecimento da especialidade nestes autos foram apresentados perante a Autarquia Previdenciária, instruindo o processo de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, deferido a partir de 13/05/2010.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCP, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão (Súmula n. 111 do STJ).

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para afastar a conversão inversa do período de **17/03/1980 a 30/12/1985** e a condenação da Autarquia à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. Mantido o reconhecimento do período especial de **03/12/1998 a 15/01/2010**, devendo o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, desde a concessão administrativa. Retificados os critérios de juros de mora e correção monetária. **PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para retificar a verba relativa aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS PARCIALMENTE PREENCHIDOS.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de atividade especial pela exposição ao agente nocivo ruído, de forma habitual e permanente, no intervalo indicado, devendo ser reconhecida a especialidade.
- Considerando que a concessão do benefício foi requerida na vigência da Lei nº 9.032/95, incabível a conversão de tempo de atividade em comum em especial, na esteira do entendimento pacificado no REsp 1310034/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973.
- Considerado insuficiente o tempo de serviço especial laborado pelo demandante, indevida a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, devendo INSS proceder o recálculo da rmi do benefício deferido, desde a concessão administrativa, observada prescrição quinquenal.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
- Parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte autora. Improvida a apelação do INSS.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015086-37.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIO PERES
Advogado do(a) AGRAVADO: ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO - SP128163-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015086-37.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO PERES
Advogado do(a) AGRAVADO: ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO - SP128163-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de execução de demanda previdenciária, rejeitou a impugnação ofertada pelo INSS.

Sustenta o agravante, em síntese, a impossibilidade de manutenção do benefício concedido na esfera administrativa com a simultânea percepção das parcelas atrasadas decorrentes da benesse oriunda da esfera judicial. Defende, inclusive, que a hipótese versada nos autos corresponde a uma desaposentação às avessas.

Foi deferido o efeito suspensivo pleiteado (ID 71730166).

Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnano pela manutenção da decisão recorrida (ID 77776767).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015086-37.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO PERES
Advogado do(a) AGRAVADO: ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO - SP128163-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De se ressaltar inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação de tutela.

Cinge-se a presente controvérsia à possibilidade de se optar pela aposentadoria deferida administrativamente e prosseguir com a execução das parcelas atrasadas do benefício concedido judicialmente.

De fato, tem-se que a discussão versada neste recurso envolve questão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo e. STJ.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu afetar os Recursos Especiais n. 1.767.789/PR e 1.803.154/RS - acórdão publicado no DJe de 21/6/2019 -, com base no § 5º do artigo 1.036 do CPC, para tornar homogêneo o entendimento da matéria sobre a questão ora em debate, inscrito como tema repetitivo nº 1.018:

“Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991.”

Houve determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento para determinar a observância ao deslinde final do tema repetitivo nº 1018.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. OPÇÃO POR BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA, COM RECEBIMENTO DAS DIFERENÇAS DECORRENTES DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. TEMA REPETITIVO 1018. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

A discussão versada neste recurso envolve questão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo e. STJ.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu afetar os Recursos Especiais n. 1.767.789/PR e 1.803.154/RS - acórdão publicado no DJe de 21/6/2019 - , com base no § 5º do artigo 1.036 do CPC, para tornar homogêneo o entendimento da matéria sobre a questão ora em debate, inscrito como tema repetitivo nº 1.018.

Houve determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional.

Agravo de Instrumento parcialmente provido para determinar a observância ao deslinde final do tema repetitivo nº 1018.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5647696-82.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ROSEMARY DEODATO BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5647696-82.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ROSEMARY DEODATO BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a manter o pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez concedido, administrativamente, à parte autora, com renda mensal inicial (RMI) correspondente a 100% do salário-de-benefício, ficando sem efeito a previsão de cessação da benesse prevista para 26/09/2019, fixados consectários e arbitrada verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça, antecipados os efeitos da tutela de mérito.

Insurge-se, a apelante, quanto ao termo inicial do benefício, requerendo seja fixado em março de 2018, quando se iniciaram os descontos gradativos da mencionada aposentação.

Decorrido, “in albis”, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5647696-82.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ROSEMARY DEODATO BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 20/03/2019 (doc. 61840664). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Pois bem. Consoante relatado, a r. sentença impugnada condenou o INSS à manutenção do benefício de aposentadoria por invalidez NB 605.974.567-2, titularizado pela parte autora desde 21/02/2013.

De acordo com o extrato do CNIS colacionado ao doc. 61840658, por ocasião de perícia revisional, realizada em 26/03/2018, foi determinado o pagamento do aludido benefício até 26/09/2019, já prevista a redução gradativa da renda mensal - denominada "*mensalidade de recuperação*" - durante 18 meses, nos termos do art. 47 da Lei nº 8.213/1991, a seguir transcrito:

“Art. 47. Verificada a recuperação da capacidade de trabalho do aposentado por invalidez, será observado o seguinte procedimento:

I - quando a recuperação ocorrer dentro de 5 (cinco) anos, contados da data do início da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença que a antecedeu sem interrupção, o benefício cessará:

a) de imediato, para o segurado empregado que tiver direito a retornar à função que desempenhava na empresa quando se aposentou, na forma da legislação trabalhista, valendo como documento, para tal fim, o certificado de capacidade fornecido pela Previdência Social; ou

b) após tantos meses quantos forem os anos de duração do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, para os demais segurados;

II - quando a recuperação for parcial, ou ocorrer após o período do inciso I, ou ainda quando o segurado for declarado apto para o exercício de trabalho diverso do qual habitualmente exercia, a aposentadoria será mantida, sem prejuízo da volta à atividade:

a) no seu valor integral, durante 6 (seis) meses contados da data em que for verificada a recuperação da capacidade;

b) com redução de 50% (cinquenta por cento), no período seguinte de 6 (seis) meses;

c) com redução de 75% (setenta e cinco por cento), também por igual período de 6 (seis) meses, ao término do qual cessará definitivamente.”

Destarte, fazendo jus, a parte autora, à manutenção da aposentadoria por invalidez NB 605.974.567-2, nos moldes do comando sentencial, o termo inicial do beneplácito mantido deve ser fixado a partir da data em que a autarquia securitária passou a realizar os pagamentos da mensalidade de recuperação - quando seja, em 26/03/2018 - compensando-se os valores já recebidos a esse título.

Nesse sentido, a jurisprudência deste E. Tribunal (destaquei):

“PREVIDENCIÁRIO. MENSALIDADE DE RECUPERAÇÃO. DIB. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. 2. No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, em consonância com os documentos de fls. 51/52. No tocante à incapacidade, o sr. perito concluiu que a parte autora é portadora de doença que causa incapacidade total e definitiva para suas funções habituais (fls. 80/98). Deste modo, do exame do conjunto probatório, concluiu-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. 3. Verifica-se que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença até 29/11/2013, quando passou a receber a mensalidade de recuperação (NB 1210238486). Assim, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a partir do momento em que a Autarquia passou a realizar os pagamentos de mensalidade de recuperação (25/11/2013), (fl. 54), tendo em vista que não houve recuperação da parte autora, descontados os valores recebidos. 4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17. 5. Remessa oficial e Apelação desprovidas. Consectários legais fixados de ofício.”

(ApCiv 0013547-68.2017.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017.

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. 2. O termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data em que o benefício anterior (NB nº 535.551.057-0) teve seu valor reduzido por conta da aplicação da "mensalidade de recuperação", ou seja, a partir de 01/05/2013, compensando-se os valores pagos administrativamente. 3. Quanto à correção monetária e juros de mora observa-se que, a partir de 30/06/2009, impõe-se determinar a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º da Lei 11.960/2009. 4. Recurso adesivo da parte autora não provido e apelação do INSS parcialmente provida.”

(ApCiv 0011351-62.2016.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2016.)

Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil, considerando a devida majoração da verba honorária, seu percentual passa a ser fixado em 20% sobre a base cálculo considerada pelo Juízo a quo.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para fixar o termo inicial do benefício em 26/03/2018, nos termos da fundamentação supra. Majoro a verba honorária de sucumbência recursal, na forma delineada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI Nº 8.213/1991. MENSALIDADE DE RECUPERAÇÃO. TERMO INICIAL.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- Por ocasião de perícia revisional, realizada em 26/03/2018, foi determinado o pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez da parte autora, até 26/09/2019, já prevista a redução gradativa da renda mensal - denominada "mensalidade de recuperação" - durante 18 meses, nos termos do art. 47 da Lei nº 8.213/1991.

- Tendo em vista que a proponente faz jus à manutenção da sua aposentadoria, nos moldes do comando sentencial, o termo inicial do beneplácito mantido deve ser fixado a partir da data em que a autarquia securitária passou a realizar os pagamentos da mensalidade de recuperação, compensando-se os valores já recebidos a esse título.

- Verba honorária de sucumbência recursal majorada na forma do § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5719976-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARISTELA CRISPA VALENTE JOAQUIM
Advogado do(a) APELANTE: JOSE VALDIR MARTELLI - SP135509-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5719976-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARISTELA CRISPA VALENTE JOAQUIM
Advogado do(a) APELANTE: JOSE VALDIR MARTELLI - SP135509-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 23/05/2018, o laudo coligido ao doc. 67614111, considerou a autora, então, com 36 anos de idade, auxiliar de enfermagem, graduação em biomédica, incompleta, com status de pós-operatório de artrodese de L4 à S1, anterolistese grau II do corpo vertebral de L5 em relação à S1, sinais de espondilose lombar, sem caracterização de protusões ou extrusões discais significativas, leve acentuação da lordose lombar e desvio do eixo da coluna lombar.

O perito acrescentou que a patologia está sem comprometimento do sistema neuro músculo esquelético, conforme evidenciado no exame físico específico, sem alterações significativas, estando dentro dos padrões da normalidade para a idade da pretendente.

Concluiu que a demandante apresenta capacidade total multiprofissional, inclusive, para sua atividade laborativa atual.

Transcrevo, por oportuno, o resultado dos exames físico e neuropsicomotor realizados, a evidenciar o bom estado geral da proponente, que apresenta, apenas, limitação moderada de amplitude de flexão e rotação do tronco:

“Estado geral: Bom estado geral, apresentando aparência compatível com a idade cronológica, mucosas coradas, hidratada, acianótica, anictérica.

Cabeça e Pescoço: Ausência de contraturas para vertebrais, não apresenta deformidade em pescoço sem alterações de eixo. Amplitude de movimentos de rotação e flexo extensão da coluna cervical sem limitação e queixas algicas.

Tórax: Ausência de deformidades. Ausculta cardíaca com bulhas normofonética, rítmicas e sem sopro; ausculta pulmonar com murmúrio vesicular presente, sem ruído adventício.

Abdômen: Sem visceromegalias, ruído hidroaéreos presentes, normotenso.

Cintura Escapular e Membros Superiores: Não apresenta deformidade angular em cintura escapular.

Cotovelos e punhos com movimentos preservados, dentro dos padrões da normalidade para idade, com amplitude simétrica.

Testes provocativos de Neer, Jobe, Speed e Patte negativos.

Extremidade osteo tendíneas sem dores a dígito pressão.

Ausência de sinais flogísticos tendíneos ou articulares.

Punhos e Mãos com testes irritativos neuro tendínicos, tincl, phallen, e finkestein negativos.

Apresenta normalidade de força e preensão das mãos.

Não apresenta atrofia dos músculos interósseos, ténares ou hipoténares

Cintura Pélvica e Membros Inferiores:

Eixos com irregularidade de seus padrões anatômicos, sem discrepância aparente dos membros.

Pele sem alteração da coloração e do turgor.

Apresenta tatuagem em tornozelo D.

Não apresenta atrofia de MMII.

Movimentação da articulação coxofemoral com suas amplitudes normais para a idade, e sem algia a manipulação passiva.

Joelhos sem deformidade aparentes, sem crepitação, e sem sinais de instabilidade. Manobras meniscais negativas dos joelhos.

Tornozelos e pés sem deformidade incapacitante aparentes.

Pulsos periféricos presentes, ausência de edema de extremidade.

Marcha com suas fases preservados e sem claudicação.

Não apresenta alteração de sensibilidade em MMII.

Ficou nas pontas dos pés e calcanhares.

Laségue e Fabere negativos.

Reflexos Patelares e Aquileu normoativos

Coluna Vertebral:

Eixos fisiológicos sem deformidades, atrofias.

Musculatura para vertebral sem atrofia.

Apresenta cicatriz de 13 cm

Apresenta limitação moderada de amplitude de flexão e rotação do tronco.

Impressão Neuropsicomotora: Periciada orientada, articulada, sem dificuldade com à fala, vivenciando a situação pericial, sem alteração da memória, sem alterações comportamentais, colaborativo, trajando adequadamente e sem evidencia de alterações humorais de sofrimento."

Ainda, no exame do estado mental, não foi constatado nada digno de nota, à exceção de comportamento exagerado da proponente, atitudes dramáticas e incomuns.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela demandante antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações física e neuropsicomotora realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos, as quais, aliás, são as mesmas constantes do documento juntado após a apresentação do laudo médico pericial (doc. 67614119).

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004956-23.2012.4.03.6110
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ALBERINO DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483
APELADO: ALBERINO DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004956-23.2012.4.03.6110
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ALBERINO DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483
APELADO: ALBERINO DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela parte autora e pelo INSS, em face de sentença proferida aos 25/10/2013, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especial o intervalo de 11/12/1998 a 23/01/2007 e condenar o INSS à conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a data da citação.

A r. sentença fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do C. STJ), bem como fixou os critérios de juros de mora e de correção monetária. Deferida a antecipação de tutela (fls. 200/209).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS ser indevido o reconhecimento do labor especial no intervalo afirmado na r. sentença ao argumento de que a utilização do EPI eficaz neutraliza a nocividade para o agente agressivo ruído. Pugna pela reforma da sentença e total improcedência do pedido.

Apela a parte autora para requerer a parcial reforma da r. sentença, para que o termo inicial da revisão seja fixado a partir da data de concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 23/01/2007.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004956-23.2012.4.03.6110
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ALBERINO DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483
APELADO: ALBERINO DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA REMESSA OFICIAL

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado. Deve ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

DO MÉRITO

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto, observado que o intervalo de **28/08/1979 a 10/12/1998** foi enquadrado como especial, pelo INSS, na via administrativa.

Passo à análise do período de **11/12/1998 a 23/01/2007**, reconhecido na r. sentença:

- de 11/12/1998 a 23/01/2007

Empregador(a): Bardela S/A - Indústrias Mecânicas

Atividade(s): ajudante, meio oficial e operador de ponte rolante

Prova(s): PPP de fls. 64/65 - com emissão em 15/02/2012

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 92 db(A)

Conclusão: Possível o enquadramento do período em questão, como atividade especial, pela exposição ao agente ruído, nos termos do código 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somado o período insalubre reconhecido neste feito (11/12/1998 a 23/01/2007), àquele já reconhecido especial pelo INSS na via administrativa (fl.130 dos autos), verifica-se que possui o autor, até a data do requerimento administrativo - dia 23/01/2007 (DER - fl. 73), o total de **27 anos, 4 meses e 27 dias**, de atividade especial. Cuida-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos, conforme se verifica da planilha de fl. 210 dos autos.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado, a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido. (REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018).

Observa-se, ademais, que os documentos que embasaram o reconhecimento da especialidade nestes autos foram apresentados perante a Autarquia Previdenciária, instruindo o processo de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, deferido a partir de 23/01/2007.

Passo à análise dos consectários.

Cumprе esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

A verba honorária deve ser mantida tal como fixada na r. sentença.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial da revisão com a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir de 23/01/2007 (DER). **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** retificar os critérios de juros de mora e de correção monetária. Mantida, no mais a r. sentença, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

VANESSA MELLO

JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de atividade especial, pela exposição a agente químico, nos termos do código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, no intervalo indicado, devendo ser reconhecida a especialidade.
- Tendo a parte autora laborado por 25 anos sob condições especiais, há direito à percepção de aposentadoria especial, desde a concessão, observada a prescrição quinquenal.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
- Parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte autora. Improvida a apelação do INSS.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025448-09.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EMERSON JOSE GODOY STRELAU VENTURELLI DE TOLEDO - SP215961-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000381-66.2016.4.03.6102
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: RITA BUENO LODI

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000381-66.2016.4.03.6102
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: RITA BUENO LODI
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autoral, tirada de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

Aduz o requerente, em síntese, a comprovação dos requisitos para percepção do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de sua filha.

Apresentadas contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000381-66.2016.4.03.6102
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: RITA BUENO LODI
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Discute-se o direito da parte autora a benefício de pensão por morte.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento da apontada instituidora, *Taty Anne Bueno Lodi*, ocorrido em 12/11/2015, conforme certidão de óbito - id. 3612315, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pela falecida de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213/91 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

(...)

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Ressalte-se que em relação ao requisito de dependência econômica, nas hipóteses em que os pais pleiteiam a pensão do filho falecido, aplica-se o entendimento exarado na Súmula 229 do extinto TRF, que assim estabelece: "A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva"

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado da falecida, reconhecida expressamente pelo INSS, até porque, conforme consta em consulta ao CNIS, a *de cujus* encontrava-se empregada até a data do seu passamento, percebendo, em outubro de 2015, o salário de R\$ 3.233,60 – id. 3612560, fl. 11 .

A questão trazida à baila, portanto, cinge-se à dependência econômica da parte autora. O compulsar dos autos, aliado à prova testemunhal, evidencia que havia tal dependência, ainda que não exclusiva.

Os documentos carreados nos autos indicam que a requerente e a *de cujus* residiam no mesmo endereço, situado na Rua Piracicaba, nº 744, Jardim Paulista, Ribeirão Preto/SP. Apontam, ainda, que a falecida era responsável pelo pagamento das contas rotineiras do lar, dentre elas as de energia elétrica, supermercado e farmácia, sendo a vindicante beneficiária de um seguro de vida contratado pela *de cujus*. Revelam, por fim, que a autora percebe benefício de pensão por morte, desde 26/6/1994 (DIB), no valor de R\$ 2.082,00 - id. 3612560, fl. 3.

No que tange à prova oral, as testemunhas Marlene José de Souza Alcino, Marilda Loria e Marcos Farnochi, ouvidas em audiência realizada em 4/7/2017, foram uníssonas ao afirmar que a falecida morava com a mãe, sendo responsável pela manutenção da casa, pagando as contas de supermercado e de farmácia, dentre outras.

Assim, entendo que há direito ao benefício porque restou comprovada a dependência econômica da mãe em relação à filha falecida, ainda que não exclusiva.

Desse modo, de rigor a reforma do *decisum* ora recorrido.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta e. Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. PENSÃO POR MORTE . LEI Nº 8.213/91. MÃE . DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. I - Remessa oficial não conhecida, uma vez que o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do CPC/1973, com as alterações introduzidas pela Lei nº 10.352/2001. II - Em matéria de pensão por morte , o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado. III - Considerando que o falecimento ocorreu em 13.05.2013, aplica-se a Lei nº 8.213/91. IV - A qualidade de segurado do falecido não é questão controvertida nos autos. V - A dependência econômica não precisa ser exclusiva, como reiteradamente tem decidido a jurisprudência e conforme a Súmula 229, do TFR: "A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva". VI - Do conjunto probatório resulta que se trata de família humilde e restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício. VII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20.09.2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF. VIII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, pela MP nº 567, de 13.05.2012, convertida na Lei nº 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal. IX - Honorários advocatícios mantidos em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, não incidindo a regra do art. 85 do CPC/2015, considerando que a interposição do recurso se deu na vigência do CPC anterior. X - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS improvida. (ApelRemNec 0006252-77.2017.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2018.).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . ARTS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. MÃE . DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do art. 74 da Lei nº 8.213/91. 2. Comprovada a qualidade de segurado do de cujus e demonstrada a dependência econômica, ainda que não exclusiva, da mãe em relação ao filho falecido, é devido o benefício. 3. A dependência não precisa ser exclusiva, uma vez que a renda do de cujus não precisa ser a única fonte de subsistência do dependente, ou seja, pequena renda eventualmente obtida pela parte autora não impede a cumulação com a pensão por morte de filho. Basta que o instituidor da pensão contribua de forma decisiva para a manutenção do dependente. 4. No caso, o óbito é posterior à edição da MP nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser fixada a data do requerimento administrativo como termo inicial do benefício, nos termos do inciso II do art. 74 do citado diploma legal. 5. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). 6. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do art. 85, §§ 3º e 4º, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ. 7. Sem custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. 8. Apelação provida.

(ApCiv 0022519-90.2018.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2018.).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE DEPENDENTE ECONOMICAMENTE DA FILHA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. - Pedido de pensão pela morte da filha. - O último vínculo empregatício da falecida cessou em 11.10.2013 e ela faleceu em 14.12.2013. Ela mantinha a qualidade de segurada, pois o art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade. - A mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao de cujus, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal. - O conjunto probatório permite concluir que a autora realmente dependia economicamente dos rendimentos da filha falecida. A autora comprovou que prestava apenas serviços eventuais, tinha problemas de saúde, havendo prova documental de que a filha, com quem residia, era quem custeava o aluguel. A documentação apresentada permite, ainda, que se constate a difícil situação econômica da família, com constantes alterações de endereço e pendências de aluguel. - Sobre o tema, o extinto E. Tribunal Federal de Recursos emitiu a Súmula nº 229, do seguinte teor: "A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva". - O fato de a autora receber benefício previdenciário não impede a concessão da pensão, notadamente diante da comprovação da dependência econômica nestes autos. - Desnecessária anulação da sentença para esclarecimento da situação da autora com relação a seu filho remanescente, como requerido no apelo, diante da ausência de qualquer evidência de que tal filho atualmente ajude a mãe e considerando que eventual auxílio não impediria a concessão da pensão. Frise-se que tal filho recebeu auxílio-doença por longos períodos e aposentou-se por invalidez, sendo razoável presumir que arque com despesas de monta em razão de suas condições de saúde. - Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido. - Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. - Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). - Apelo da Autarquia parcialmente provido.

(ApCiv 0012353-96.2018.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2018.)

Do expedito, o decreto de procedência é de rigor.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, em 12/11/2015, uma vez que foi formulado no prazo estabelecido no artigo 74, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 13.183/2015.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997 com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, destacando-se a pendência de apreciação, nos autos do RE n. 870.947, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido leading case.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCP, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO APELO DAAUTORA, para julgar procedente o pedido de pensão por morte.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. APELO AUTORAL PROVIDO.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado da falecida, cingindo-se a controvérsia à comprovação da dependência econômica da requerente, mãe do *de cuius*.

Há direito ao benefício vindicado uma vez que restou comprovada a dependência econômica da mãe em relação à filha falecida.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, em 12/11/2015, uma vez que foi formulado no prazo estabelecido no artigo 74, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 13.183/2015.

Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, destacando-se a pendência de apreciação, nos autos do RE n. 870.947, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCP, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Apelação autoral provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003188-46.2013.4.03.6104
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS ZAMPOLLI
Advogado do(a) APELADO: ALINE ORSETTI NOBRE - SP177945-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003188-46.2013.4.03.6104
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS ZAMPOLLI
Advogado do(a) APELADO: ALINE ORSETTI NOBRE - SP177945-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face da r. sentença, sucedida por embargos de declaração, rejeitados, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a restabelecer o benefício de auxílio-doença à parte autora, desde a cessação indevida, em 13/10/2011, até 09/01/2015, quando houve a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e verba honorária arbitrada em 10% do valor da condenação, incidente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Requer o INSS, preambularmente, a intimação do recorrido acerca da proposta de acordo formulada, com a regular prossecução do feito, em caso de discordância. No mérito recursal, insurge-se quanto à correção monetária. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003188-46.2013.4.03.6104
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS ZAMPOLLI
Advogado do(a) APELADO: ALINE ORSETTI NOBRE - SP177945-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ressalto, de logo, restar prejudicada a proposta de acordo apresentada pela autarquia, eis que, regularmente intimada, decorreu, *in albis*, o prazo para manifestação da parte autora.

Afigura-se, outrossim, correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas dos termos inicial e final do benefício. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Pois bem. Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 8.213/1991. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- Correção monetária fixada na forma explicitada.

- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002450-12.2010.4.03.6121
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: HELOISA GERTRUDES HILARIO
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002450-12.2010.4.03.6121
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: HELOISA GERTRUDES HILARIO
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, ofertado pela parte autora, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário para reconhecer a especialidade de períodos de labor nocivo por exposição a agentes biológicos, com a condenação do INSS ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em suas razões recursais, a parte autora requer a reforma da sentença e total procedência do pedido, ao argumento de que apresenta-se devido o enquadramento como nocivo, dos interregnos requeridos na inicial, uma vez que demonstrada a exposição da requerente aos agentes nocivos biológicos, no exercício das atividades inerentes ao exercício da enfermagem.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002450-12.2010.4.03.6121
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: HELOISA GERTRUDES HILARIO
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]"

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

[...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais; III - Resultados de Monitoração Biológica; e IV - Responsáveis pelas Informações. § 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

- 1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.*
- 2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.*
- 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto, em relação aos períodos de atividade especial, cujo reconhecimento requer a parte autora, face às provas apresentadas:

1) - de 06/03/1997 a 16/08/1999

Empregador(a): Irmandade de Misericórdia de Taubaté

Atividade(s): enfermeira- Descrição: planejamento, coordenação de atividades técnicas e administrativas inerentes ao setor; organização do setor de materiais e treinamento e desenvolvimento de pessoas.

Prova(s): PPP de fls. 22/23

- Agente(s) agressivo(s) apontado(s): não indicado.

- Conclusão: Incabível o enquadramento do intervalo em questão, uma vez que das informações trazidas no PPP apresentado, há informação da realização de atividades administrativas de forma preponderante.

2) - de 22/09/1999 a 12/08/2003

Empregador(a): Irmandade de Santa Casa de Misericórdia de São José dos Campos

Atividade(s): supervisora de enfermagem- Descrição: "Recebimento e passagem de plantão, passando visita aos pacientes internados. Supervisionar os funcionários do setor de enfermagem, quer seja, - postura, horários, as escalas, e rotinas de trabalho. Colaborar com a Educação Continuada, na programação de treinamentos. Efetuar o registro de ocorrências. Supervisão geral dos procedimentos de enfermagem, corrigindo ou efetuando os mesmos sempre que necessário".

Prova(s): PPP de fls 28/29

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos- vírus, fungos e bactérias.

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

3) - de 06/10/2003 a 13/09/2004

Empregador(a): Sanatorinhos Ação Comunitária de Saúde

Atividade(s): enfermeira-

Prova(s): PPP de fls. 30/32

- Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos- vírus, fungos e bactérias

- Conclusão: Incabível o enquadramento do intervalo em questão, uma vez que o PPP apresentado encontra-se desprovido da indicação do responsável técnico pela aferição da nocividade informada.

4) - de 14/06/2005 a 09/09/2008

Empregador(a): Associação Casa Fonte da Vida

Atividade(s): supervisora de enfermagem- Descrição: "(...) Acompanhar a evolução e estado clínico dos pacientes através da passagem de plantão. (...) Realizar exame físico dos pacientes e realizar evolução e prescrição de todos os pacientes (...)"

Prova(s): PPP de fl. 33 (emissão aos 11/09/2008)

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos- vírus, fungos e bactérias.

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco inane a rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.

2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.

3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.

4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.

5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.

6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanhotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaquei)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar; estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar; recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Assim, possível o reconhecimento do labor especial nos intervalos de **22/09/1999 a 12/08/2003 e de 14/06/2005 a 09/09/2008**, com a condenação do INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, desde a data de concessão administrativa em **09/04/2009** – DER (fl.50).

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido. (REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão (Súmula n. 111 do STJ).

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTOR** A para reconhecer como especiais os períodos de **22/09/1999 a 12/08/2003 e de 14/06/2005 a 09/09/2008**, bem como para condenar o INSS ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a concessão administrativa em 09/04/2009 (DER), observada a prescrição quinquenal. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, bem como arbitrada a verba relativa aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. REVISÃO DEFERIDA.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição aos agentes biológicos, nos intervalos indicados, devendo ser reconhecida a especialidade.

- Preenchidos os requisitos legais, é devida a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, a partir da data de concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

- Parcial provimento à apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009050-57.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
APELADO: LOURIVALDO RODRIGUES DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009050-57.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
APELADO: LOURIVALDO RODRIGUES DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, interposto em face da r. sentença, submetida à remessa oficial, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial para reconhecer o período de atividade especial de 30/10/1980 a 05/03/1997 e condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo - dia 24/04/2009 - (DER).

A r. sentença foi proferida aos 19/10/2012 e condenou o INSS ao pagamento da verba honorária em 10% do valor da condenação e explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária. Deferida a antecipação de tutela (fls. 171/178).

Em seu recurso, sustenta o INSS, em suma, ser indevido o reconhecimento da especialidade afirmado na r. sentença. Pugna pela sua reforma e total improcedência do pedido. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões da parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009050-57.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
APELADO: LOURIVALDO RODRIGUES DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem, conforme dispõem os arts 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

- a) fiel transcrição dos registros administrativos; e
- b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.
2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.
3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.
4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.
5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.
6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.
2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

A r. sentença, não impugnada pela parte autora, reconheceu a especialidade, com conversão em comum, do intervalo de 30/10/1980 a 05/03/1997.

De 30/10/1980 a 05/03/1997

Empregador(a): Sadia S/A

Atividade(s): auxiliar/ajudante/conferente/controlador – (...) controle de entrada e saída de mercadorias, contato com câmara fria, baú frigorífico(...).

Prova(s): PPP de fls. 67/69- com emissão em 17/12/2004 e laudo pericial de fls. 78/81, firmado por Médico do Trabalho

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 79 dB(A) e frio (entre + 10° e - 20°C (abaixo de zero))

Conclusão: Incabível o enquadramento do intervalo em questão, como atividade especial, uma vez que o nível de ruído era inferior ao limite legal de tolerância previsto na legislação vigente à época, bem como o laudo pericial esclarece que a exposição do autor ao agente nocivo "frio" se dava de forma ocasional.

Dessa forma, impõe-se a reforma da sentença para afastar a especialidade do intervalo de 30/10/1980 a 05/03/1997, uma vez que não demonstrado nos autos que a exposição do autor ao agente nocivo frio, se dava de forma habitual e permanente.

Somados os períodos laborais urbanos comuns do demandante, conforme anotações em sua CTPS e cadastro CNIS (fls. 179/180), verifica-se que na data do requerimento administrativo formulado em 24/04/2009, o demandante não contava com tempo de contribuição suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral deferido na r. sentença, conforme planilha abaixo:

"CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- **Data de nascimento:** 20/06/1960

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 24/04/2009

- **Período 1 - 01/02/1979 a 20/09/1980 - 1 anos, 7 meses e 20 dias - 20 carências - Tempo comum - anselmo corello**

- **Período 2 - 30/10/1980 a 05/03/1997 - 16 anos, 4 meses e 6 dias - 198 carências - Tempo comum - sadia s/a**

- **Período 3 - 06/03/1997 a 03/05/2007 - 10 anos, 1 meses e 28 dias - 122 carências - Tempo comum - Sadia S/A**

- **Período 4 - 01/09/2007 a 30/09/2007 - 0 anos, 1 meses e 0 dias - 1 carência - Tempo comum - contribuição**

- **Período 5 - 01/10/2007 a 05/07/2008 - 0 anos, 9 meses e 5 dias - 10 carências - Tempo comum - logistic center**

- **Período 6 - 07/07/2008 a 28/11/2008 - 0 anos, 4 meses e 22 dias - 4 carências - Tempo comum - agiro com**

- **Período 7 - 29/11/2008 a 24/04/2009 - 0 anos, 4 meses e 26 dias - 5 carências - Tempo comum - biblion**

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 19 anos, 9 meses e 7 dias, 239 carências**

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 20 anos, 8 meses e 19 dias, 250 carências**

- **Soma até 24/04/2009 (DER): 29 anos, 9 meses, 17 dias, 360 carências**

- **Pedágio (EC 20/98): 4 anos, 1 meses e 3 dias**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacao inteligente.com.br/planilhas/2CZHX-EYNT9-3X>

-Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em **16/12/1998**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em **28/11/1999**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 4 anos, 1 mês e 3 dias e nem a idade mínima de 53 anos.

Por fim, em **24/04/2009** (DER), a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 4 anos, 1 mês e 3 dias e nem a idade

Na hipótese, ainda que contado o tempo de contribuição mantido com a empresa Biblion Logística LTDA, até a data de **26/07/2000, data do ajuizamento da ação**, a parte autora contaria com o tempo de **31 anos, 0 meses, 19 dias**, da mesma forma, tempo insuficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o pedágio de 4 anos, 1 mês e 3 dias e nem a idade mínima de 53 anos.

Face às considerações acima, impõem-se a reforma da r. sentença para julgar improcedente o pedido formulado na inicial.

Condene a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL e à APELAÇÃO DO INSS** para afastar a especialidade do período de 30/10/1980 a 05/03/1997 e julgar improcedente o pedido para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Comunique-se ao INSS quanto à revogação da tutela deferida na r. sentença.

É o voto.

VANESSA MELLO

JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- O conjunto probatório dos autos revela que a exposição do autor ao agente nocivo frio se dava de forma ocasional, o que não autoriza o reconhecimento da especialidade no interregno afirmado na r. sentença.

- Em não preenchidos os requisitos legais, impõem-se a reforma da r. sentença para afastar a condenação ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição deferido e julgar improcedente o pedido.

- Provida à remessa oficial e à apelação do INSS.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007490-14.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDI CAVALCANTI DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ALDERINA LOPES LETIERI - SP371490-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000232-48.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ILDA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ARNALDO GOMES DOS SANTOS JUNIOR - SP305007-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000232-48.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ILDA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ARNALDO GOMES DOS SANTOS JUNIOR - SP305007-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou extinto o feito, com fulcro no art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, no que tange aos períodos de 02/12/1985 a 25/02/1994 e de 03/07/1995 a 05/03/1997, ante o reconhecimento da especialidade na esfera administrativa. Outrossim, julgou parcialmente procedente o pleito deduzido na inicial, para condenar a Autarquia Previdenciária a averbar o período de 18/11/2003 a 30/08/2007, como tempo especial. Diante da procedência de parte mínima do pedido, condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo estabelecido no parágrafo 3º do art. 85 da atual lei processual, com suspensão da exigibilidade nos termos do art. 98, § 3º do mesmo diploma legal, em razão da gratuidade judiciária deferida à requerente.

A demandante pleiteia o reconhecimento da especialidade dos períodos de 02/12/1985 a 31/07/1986, 01/08/1986 a 25/02/1994, 03/07/1995 a 30/04/1996, 01/05/1996 a 04/03/1997 e de 18/11/2003 a 30/08/2007, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Apresentadas contrarrazões pela parte autora, subiram os autos a esta Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000232-48.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ILDADOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ARNALDO GOMES DOS SANTOS JUNIOR - SP305007-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Inicialmente, tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

É importante salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Passo, portanto, à análise do recurso interposto.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividades em condições especiais e, conseqüentemente, à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço, se mulher, e 30 anos, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, e 35 anos, se homem.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção, consoante art. 3º, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação - D.O.U. de 16/12/1998 - que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data - 16/12/1998 -, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 9º, § 1º, da aludida Emenda.

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/1999: *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período"*.

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém *"a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991"*. Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas *"a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento"*, ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que a *"lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço"*, de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação *"obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*, como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "*com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho*". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "*Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP*".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "*for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "*a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial*".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "*não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no **caput**.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Discute-se, em grau de recurso, o direito do autor ao reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais, bem como à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O D. Juízo *a quo* julgou extinto o feito, por ausência de interesse processual, em relação aos lapsos de 02/12/1985 a 25/02/1994 e de 03/07/1995 a 05/03/1997, na medida em que já foram enquadrados como períodos especiais, como se observa em documento acostado aos autos – Id. 40226447, p. 7. Diante disso, considerou como tempo especial somente o interregno de 18/11/2003 a 30/08/2007.

Ocorre que, com relação ao período apontado – de 18/11/2003 a 30/08/2007 -, também já foi reconhecida sua especialidade por meio de decisão administrativa. Confira-se Id. 40226476.

Desse modo, não mais remanesce interesse recursal quanto à pretensão de se considerar, como especiais, os interregnos de 02/12/1985 a 31/07/1986, 1/08/1986 a 25/02/1994, 03/07/1995 a 30/04/1996, 1/05/1996 a 04/03/1997 e de 18/11/2003 a 30/08/2007, por se tratar de períodos incontroversos.

Por outro lado, ainda subsiste o interesse em recorrer no que tange ao pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, somados os períodos incontroversos – Id. 40226447, p. 7 - àqueles constantes do CNIS e da CTPS – Id. 40226439, p. 4/19, após a exclusão dos lapsos concomitantes, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- **Data de nascimento:** 20/08/1968

- **Sexo:** Feminino

- **DER:** 06/05/2014

- **Período 1 - 21/02/1984 a 25/03/1984 - 0 anos, 1 meses e 5 dias - 2 carências - Tempo comum**

- **Período 2 - 02/12/1985 a 25/02/1994 - 9 anos, 10 meses e 17 dias - 99 carências - Especial (fator 1.20)**

- **Período 3 - 03/07/1995 a 05/03/1997 - 2 anos, 0 meses e 4 dias - 21 carências - Especial (fator 1.20)**

- **Período 4 - 06/03/1997 a 17/11/2003 - 6 anos, 8 meses e 12 dias - 80 carências - Tempo comum**

- **Período 5 - 18/11/2003 a 30/08/2007 - 4 anos, 6 meses e 16 dias - 45 carências - Especial (fator 1.20)**

- **Período 6 - 01/12/2007 a 31/10/2010 - 2 anos, 11 meses e 0 dias - 35 carências - Tempo comum**

- **Período 7 - 01/12/2010 a 31/07/2012 - 1 anos, 8 meses e 0 dias - 20 carências - Tempo comum**

- **Período 8 - 01/01/2013 a 28/02/2013 - 0 anos, 2 meses e 0 dias - 2 carências - Tempo comum**

- **Período 9 - 01/04/2013 a 30/04/2014 - 1 anos, 1 meses e 0 dias - 13 carências - Tempo comum**

- **Período 10 - 01/08/2016 a 31/10/2016 - 0 anos, 3 meses e 0 dias - 3 carências - Tempo comum (Período posterior à DER)**

- **Período 11 - 01/12/2016 a 30/04/2018 - 1 anos, 5 meses e 0 dias - 17 carências - Tempo comum (Período posterior à DER)**

- **Período 12 - 01/06/2019 a 30/06/2019 - 0 anos, 1 meses e 0 dias - 1 carência - Tempo comum (Período posterior à DER)**

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 13 anos, 9 meses e 7 dias, 143 carências**

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 14 anos, 8 meses e 19 dias, 154 carências**

- **Soma até 06/05/2014 (DER): 29 anos, 0 meses, 24 dias, 317 carências**

- **Pedágio (EC 20/98): 4 anos, 5 meses e 27 dias**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/YKAKN-XFDAM-MG>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 25 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 25 anos, o pedágio de 4 anos, 5 meses e 27 dias e nem a idade mínima de 48 anos.

Por fim, em 06/05/2014 (DER), a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o pedágio de 4 anos, 5 meses e 27 dias e nem a idade mínima de 48 anos.”

Desse modo, verifica-se que a autora possui, até a data de entrada do requerimento, em 06/05/2014 (DER), o total de **29 anos e 24 dias** de tempo de contribuição.

Cuida-se, portanto, de tempo insuficiente para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, cuja exigência pressupõe comprovação de 30 anos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. PERÍODOS INCONTROVERSOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- A condenação ou o proveito econômico obtido na presente causa não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- Ausente o interesse recursal quanto à pretensão de reconhecimento da especialidade dos interregnos de 02/12/1985 a 31/07/1986, 01/08/1986 a 25/02/1994, 03/07/1995 a 30/04/1996, 01/05/1996 a 04/03/1997 e de 18/11/2003 a 30/08/2007, por se tratar de períodos incontroversos. Por outro lado, remanesce o interesse em recorrer no que tange ao pleito de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Descabida a concessão da aposentadoria pleiteada, na medida em que a autora possui, até a data de entrada do requerimento, tempo insuficiente para concessão da benesse aludida.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5162925-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO BARBOSA

Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758-N, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5162925-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO BARBOSA

Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758-N, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação, nos termos do verbete nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rurícola exercida no período de carência.

Decorrido, "in albis", o prazo para recursos voluntários, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5162925-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO BARBOSA
Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758-N, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não se afigura correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, momento em que foi concedida a tutela, na data de 07 de junho de 2016. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, finda, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide REsp 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pelo autor do requisito etário em 11 de abril de 2017, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

O autor obteve, em sede administrativa, o reconhecimento de tempo de serviço rural, referente ao período de 29 de março de 1976 a 31 de outubro de 1994, conforme processo administrativo NB 42/175.696.099-0.

A título de início de prova documental, também, colacionou documentos em seu nome, em que figura como lavrador, quais sejam, certificado de cadastro de imóvel rural no Instituto Nacional de Reforma Agrária-INCRA, referente aos períodos de 1998/1999 e 2009/2017; comprovante de entrega de Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural-ITR, exercício de 2017; e Notas Fiscais de Produtor Rural, dos interregnos de 2001 a 2018.

Resulta evidenciada a presença, in casu, de princípios de prova documental do labor rural.

O autor, em seu depoimento pessoal, afirmou que sempre trabalhou na lavoura, juntamente com seus genitores e irmãos, na Fazenda Boa Ventura, localizada no bairro Marrequinho, na cultura de café. Posteriormente, a família adquiriu o sítio São Pedro, local em que cultivava uma horta, mandioca e milho, além de criar gado. Esclareceu que, por um período, também processavam o milho para fazer farelo. Acrescentou que, nos dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 2018, dedica-se, tão somente, à lavoura.

A testemunha Luís Aparecido, que conhece o autor desde criança, corroborou seu depoimento no sentido do exercício de atividades rurícolas. Descreveu que o autor trabalhou com os pais na fazenda localizada no bairro Marrequinho, na cultura de café. Asseverou que o depoente passou a cultivar horta, mandioca e criar gado, no sítio São Pedro, atividade que exerce até hoje.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Preenchidos os requisitos legais, há que se manter a sentença concessiva do benefício de aposentadoria por idade rural.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial. Nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelação do INSS improvida

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004424-66.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DE MELO

Advogados do(a) APELADO: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A, GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782-A, EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004424-66.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DE MELO

Advogados do(a) APELADO: GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782-A, EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912-A, VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A

RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer a especialidade do período de 06/03/1997 a 04/12/2012. Determinou o julgado que a autarquia procedesse à concessão do benefício de aposentadoria especial à demandante, desde a data de entrada do requerimento administrativo, isto é, dia 17/07/2013 (DER). Foram discriminados os consectários legais e fixados os honorários advocatícios, a cargo do requerido, no percentual mínimo previsto no inciso I, do parágrafo 3º do art. 85 do Código de Processo Civil, cujo percentual incidirá sobre a condenação calculada até a data da prolação da sentença.

Pugna o INSS pela reforma da decisão combatida, alegando que a documentação dos autos não comprova a efetiva exposição da autora a agentes nocivos, de modo habitual e permanente, e que o uso de EPI pela demandante neutralizou os efeitos dos agentes agressivos apontados. Eventualmente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 quanto aos juros de mora e à correção monetária.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004424-66.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DE MELO

Advogados do(a) APELADO: GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782-A, EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912-A, VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

É importante salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

No mérito, discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividades em condições especiais, bem como à concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a *"lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço"*, de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, *"obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*, como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: *"Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP"*.

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho *"for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"*. Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial"*.

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, *"não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque não há como garantir, mesmo como uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Discute-se, em grau de recurso, o direito da parte autora ao reconhecimento de período laborado em condições especiais, bem como à concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição, em conformidade com o pleito formulado na exordial – Id. 31659543, p. 7/12.

Passa-se, destarte, ao exame do período reconhecido na r. sentença como tempo especial, em face das provas apresentadas.

De 06/03/1997 a 04/12/2012

Empregador(a): Hospital Vera Cruz S/A.

Prova(s): PPP – Id. 31659543, p. 23/24.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos, dentre outros, no interregno de 06/03/1997 a 30/09/2003; “Drogas de Risco – Manipulação de Quimioterápicos”, entre 1º/10/2003 e 04/12/2012.

Conclusão: Cabível o enquadramento somente do período de 06/03/1997 a 30/09/2003, nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco imaneente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.
2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.
3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.
4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.
5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.
6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaquei)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciários (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar, estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar, recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

Com relação ao período de **1º/10/2003 e 04/12/2012**, inviável o enquadramento, ante a ausência de comprovação da sujeição do demandante a agentes nocivos ou do exercício de atividade constante do rol dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e nº 83.080/79.

Destarte, escoreito o reconhecimento da especialidade do lapso de 06/03/1997 a 30/09/2003.

Assim, somado o período reconhecido neste feito ao incontroverso, conforme documento carreado aos autos – Id. 31659543, p. 116/117, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

- **Data de nascimento:** 11/10/1969

- **Sexo:** Feminino

- **DER:** 17/07/2013

- **Período 1 - 01/04/1987 a 05/03/1997 - 9 anos, 11 meses e 5 dias**

- **Período 2 - 06/03/1997 a 30/09/2003 - 6 anos, 6 meses e 25 dias * Não há períodos concomitantes.**

- **Soma até 17/07/2013 (DER): 16 anos, 6 meses, 0 dias**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/PRAWX-3ZQ44-PZ>”

Verifica-se, portanto, que a autora possui, até a data de entrada do requerimento, em 17/07/2013, **16 anos e 6 meses** de tempo de trabalho sob condições especiais, tempo insuficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

No que diz respeito à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, somado o período reconhecido neste feito àqueles constantes da CTPS – Id. 31659543, p. 90/98 - e do CNIS, após a exclusão dos lapsos concomitantes, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- **Data de nascimento:** 11/10/1969

- **Sexo:** Feminino

- **DER:** 17/07/2013

- **Período 1 - 01/04/1986 a 20/09/1986 - 0 anos, 5 meses e 20 dias - 6 carências - Tempo comum**

- **Período 2 - 01/04/1987 a 05/03/1997 - 11 anos, 11 meses e 0 dias - 120 carências - Especial (fator 1.20)**

- **Período 3 - 06/03/1997 a 30/09/2003 - 7 anos, 10 meses e 18 dias - 78 carências - Especial (fator 1.20)**

- **Período 4 - 01/10/2003 a 04/12/2012 - 9 anos, 2 meses e 4 dias - 111 carências - Tempo comum**

- **Período 5 - 05/12/2012 a 02/03/2013 - 0 anos, 2 meses e 28 dias - 3 carências - Tempo comum**

- **Período 6 - 12/03/2013 a 10/04/2014 - 1 anos, 0 meses e 29 dias - 13 carências - Tempo comum (Período parcialmente posterior à DER)**

- **Período 7 - 02/05/2014 a 01/02/2017 - 2 anos, 9 meses e 0 dias - 34 carências - Tempo comum (Período posterior à DER)**

- **Período 8 - 01/10/2018 a 31/07/2019 - 0 anos, 10 meses e 0 dias - 10 carências - Tempo comum (Período posterior à DER)**

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 14 anos, 6 meses e 9 dias, 147 carências**

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 15 anos, 8 meses e 0 dias, 158 carências**

- **Soma até 17/07/2013 (DER): 30 anos, 0 meses, 16 dias, 322 carências**

- **Pedágio (EC 20/98): 4 anos, 2 meses e 8 dias**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/ZRXMR-GTT7Y-6J>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em **16/12/1998**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 25 anos.

Em **28/11/1999**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 25 anos, o pedágio de 4 anos, 2 meses e 8 dias e nem a idade mínima de 48 anos.

Por fim, em **17/07/2013 (DER)**, a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/06/2015, dia do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.”

Portanto, presentes os requisitos, é devida a concessão do benefício da aposentadoria **integral** por tempo de contribuição, desde a data da entrada do requerimento administrativo, consoante decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016.

Todavia, a benesse ora outorgada deve perdurar até 10/02/2015, tendo em vista a concessão, na seara administrativa, de outro benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - NB 170.013.167-0, cuja vigência se iniciou em 11/02/2015.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento do Recurso Extraordinário n. 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do Recurso Extraordinário n. 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado Recurso Extraordinário, destaca-se a pendência de apreciação, pela Excelsa Corte, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para que à autora seja concedido o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data da entrada do requerimento administrativo, dia 17/07/2013, até 10/02/2015, bem como para fixar os juros de mora nos termos da fundamentação supra, explicitando os critérios de incidência da correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE. DIREITO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- A condenação ou o proveito econômico obtido na presente causa não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição a agentes biológicos, devendo ser reconhecida a especialidade. Precedentes.

- Descabida a concessão de aposentadoria especial, na medida em que a autora possui, até a data de entrada do requerimento, tempo insuficiente para concessão da benesse aludida.

- Todavia, preenchidos os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data de entrada do requerimento administrativo. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

- A benesse ora deferida deve perdurar até 10/02/2015, tendo em vista a concessão, na seara administrativa, de outro benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - NB 170.013.167-0, cuja vigência se iniciou em 11/02/2015.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do Recurso Extraordinário n. 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004377-11.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

AGRAVANTE: JORGE CANDIDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALBER ESTEVES DOS SANTOS - SP355904-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004377-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: JORGE CANDIDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALBER ESTEVES DOS SANTOS - SP355904-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento, interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária visando à concessão de pensão por morte ou, subsidiariamente, benefício assistencial, indeferiu a antecipação da tutela pleiteada.

Sustenta o agravante, em síntese, que se encontra inválido para qualquer atividade que possa lhe proporcionar renda. Aduz, ainda, que é pessoa pobre e reside sozinho desde o óbito dos pais. Por fim, defende que preenche os requisitos para a obtenção do Benefício de Prestação Continuada.

Foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado (ID 1642994).

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para contraminutar.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004377-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: JORGE CANDIDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALBER ESTEVES DOS SANTOS - SP355904-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De se ressaltar inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação de tutela.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de Benefício Assistencial de Prestação Continuada.

Previsto no art. 203, *caput*, da Carta Magna e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003, ou à detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte reside no fato de terem sido "*editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas*" (RE nº 580963).

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora (v., a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323).

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

A esta parte, releva anotar que, em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família (Lei nº 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei nº 10.689/03) e o bolsa escola (Lei nº 10.219/01), contemplam esse patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

EI 00072617120124036112, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1870719, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015: AGRADO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRADO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido".

AR 00082598120084030000, Relator JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014: PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRADO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, situação indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados".

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "*inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo.*" (RE nº 580.963/PR, DJe 14.11.2013).

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda per capita prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso **com mais de 65 anos**, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso (assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos), **mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.**

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, dês que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto

In casu, de acordo com os elementos que constam dos autos, o agravante, atualmente com 64 anos de idade, nascido em 18/08/1955, teve indeferido o pedido de pensão por morte, ao fundamento de não ser inválido. Diante da negativa, ajuizou a ação subjacente, pugnano pela concessão de pensão por morte ou, subsidiariamente, benefício de prestação continuada, tendo o Magistrado *a quo* indeferido a tutela provisória.

De acordo com os elementos colacionados aos autos, não é possível concluir que o requerente encontra-se inválido, mormente tendo em vista o documento de fl. 19, o qual afirma que o agravante, após ter sido submetido à avaliação pericial ante o INSS, foi reputado capaz

No que tange à condição econômica, verifica-se que o agravante não tem rendimentos, conforme consulta ao CNIS.

Todavia, tais dados isoladamente considerados são insuficientes, por ora, para comprovar o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do Benefício de Prestação Continuada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. DEFICIÊNCIA NÃO CONSTATADA. AUSÊNCIA DA VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. RECURSO DESPROVIDO.

Aprelham-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

De acordo com os elementos colacionados aos autos, não é possível concluir que o requerente encontra-se inválido.

No que tange à condição econômica, verifica-se que o agravante não tem rendimentos, conforme consulta ao CNIS.

Tais dados isoladamente considerados são insuficientes, por ora, para comprovar o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do Benefício de Prestação Continuada.

Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0038386-38.2013.4.03.6301
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS ANGELI
Advogado do(a) APELADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS ANGELI
Advogado do(a) APELADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, interposto em face da r. sentença, proferida aos 18/04/2016, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário para reconhecer como especial o intervalo de 01/07/1986 a 10/12/1998, condenando a Autarquia Previdenciária ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença condenou o INSS ao pagamento da verba honorária de 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, e explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária (fls. 155/163).

Em suas razões recursais, o INSS, pugna, preliminarmente, pelo conhecimento da remessa oficial e no mérito, sustenta indevido o reconhecimento do labor nocivo afirmado na r. sentença, requerendo a sua reforma com a total improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de correção monetária.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038386-38.2013.4.03.6301
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS ANGELI
Advogado do(a) APELADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilícida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do (s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]"

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]"

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

[...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais; III - Resultados de Monitoração Biológica; e IV - Responsáveis pelas Informações. § 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.
2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Postas as balizas, **passa-se ao exame do caso concreto**, em relação ao período de atividade especial, reconhecido na r. sentença, face às provas apresentadas:

- de 1/07/1986 a 10/12/1998

Empregador(a): ENGEHIDRO EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

Atividade(s): engenheiro – descrição: “desmontar material com ferrugem, barra de solda, barra de tinta, óleo, graxa, chumbo e gases agressivos à saúde.” - exercida de modo habitual e permanente.

Prova(s): formulário DIRBEN de fl. 70 - com data de emissão aos 28/12/2003.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): “manipulava thinner para descolorir tinta, óleo, graxa, etc. tinta para fundo, sem máscara e luvas, produtos em decomposição e óleo contaminado” -

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo de **1/07/1986 a 05/03/1997**, por exposição ao agente químico, de modo habitual e permanente, nos termos do código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, uma vez que não apresentado laudo técnico, apenas o formulário de fl. 70 dos autos.

Atente-se à regularidade formal do documento apresentado, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Assim, possível o reconhecimento do labor especial no intervalo de **1/07/1986 a 05/03/1997**, com a condenação do INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, desde a data de concessão administrativa em **31/10/2011 (fls. 12)**.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido. (REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento da atividade especial ao intervalo de **1/07/1986 a 05/03/1997**, bem como para retificar os critérios de correção monetária, nos termos da fundamentação acima. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. REVISÃO DEFERIDA.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo de forma habitual e permanente, no intervalo indicado, devendo ser reconhecida a especialidade.

- Preenchidos os requisitos legais, é devida a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, a partir da data de concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Parcial provimento à apelação do INSS

VANESSA MELLO

JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002175-39.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: MARLENE ELMOCO DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: GENIVALDO ALVES BATISTA - SP267446-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002175-39.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARLENE ELMOCO DE JESUS
Advogado do(a) APELANTE: GENIVALDO ALVES BATISTA - SP267446-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autoral, tirada de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

Aduz a requerente, em síntese, a comprovação dos requisitos para percepção do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de seu filho. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002175-39.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARLENE ELMOCO DE JESUS
Advogado do(a) APELANTE: GENIVALDO ALVES BATISTA - SP267446-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Discute-se o direito da parte autora a benefício de pensão por morte.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Adilson da Silva Junior*, ocorrido em 12/3/2016, conforme certidão de óbito - id. 31375477, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213/91 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

(...)

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Ressalte-se que em relação ao requisito de dependência econômica, nas hipóteses em que os pais pleiteiam a pensão do filho falecido, aplica-se o entendimento exarado na Súmula 229 do extinto TRF, que assim estabelece: "*A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva*"

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do falecido, reconhecida expressamente pelo INSS, até porque, conforme consta em consulta ao CNIS, o *de cujus* encontrava-se empregado até a data do seu passamento, percebendo, em março de 2016, o salário de R\$ 3.843,84 – id. 31376536, fl.07.

A questão trazida à baila, portanto, cinge-se à dependência econômica da parte autora. O compulsar dos autos, aliado à prova testemunhal, não evidencia que havia tal dependência.

Dentre os documentos carreados no processo, os mais relevantes indicam que a requerente e seu falecido filho possuíam o mesmo endereço – Rua Durvalina, nº 19, Vila Matilde, São Paulo - Capital. Apontam, ainda, que havia uma apólice de seguro de vida do falecido onde a autora figurava como beneficiária – id. 1327036. Revelam, por fim, que a requerente percebe benefício assistencial ao idoso desde 14/11/2007 - id. 31376538.

A prova oral, por sua vez, também não concorre para acolhimento do pleito veiculado pela recorrente.

O informante Jeferson Norberto Machado, genro da requerente, ouvido em audiência realizada em 7/12/2017, afirmou genericamente que o falecido auxiliava no pagamento das contas da casa. Não explicitou, contudo, com o mínimo de convicção, que a ajuda do *de cujus* era indispensável a subsistência da requerente.

Desse modo, verifica-se que o conjunto probatório produzido nos autos não demonstra a dependência econômica necessária à concessão da benesse vindicada.

De rigor, portanto, a manutenção do *decisum* ora recorrido.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta e. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE FILHO POSTERIOR À LEI Nº 13.183/15. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

I- Tratando-se de genitores que pleiteiam pensão por morte de filho, a dependência econômica não é presumida, devendo ser efetivamente comprovada, consoante dispõe o § 4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91.

*II- Não obstante as testemunhas arroladas Olga Benedito de Macedo e José Adão da Rocha (conforme depoimentos colhidos e capturados por sistema de gravação audiovisual) haverem atestado que o falecido residia com a mãe e uma irmã, possuir outros filhos casados que tinham condições de sustentar somente suas famílias, e afirmado genericamente o auxílio prestado pelo falecido nas despesas domésticas, não indicaram a forma como eram divididas as contas e despesas. Não foram anexadas cópias de notas e cupons fiscais. Não lograram êxito em comprovar que tal ajuda era relevante, substancial e permanente, de forma a caracterizar o *de cujus* como real provedor do lar.*

III- Ademais, o extrato de consulta realizada no sistema Plenus, juntado pelo INSS a fls. 85 (doc. 10894339 - pág. 10), revela que a requerente recebia pensão por morte em razão do falecimento do esposo, no valor de 1 salário mínimo, desde 4/5/87.

IV- Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: a fls. 39 (doc. 10894383 - pág. 2), "(...) Ora, o falecido sempre morou com a mãe muito provavelmente porque não tinha condições de morar sozinho, hipótese bastante verossímil que não foi infirmada pelas provas. De mais a mais, o Cadastro Nacional de Informações Sociais CNIS do falecido mostra que, desde 03/2015, estava gozando de auxílio-doença (f. 54-8), o que acarreta a conclusão de que morava com os pais muito mais por necessidade própria, por causa de sua enfermidade."

V- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5112176-55.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 31/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/06/2019)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 15.02.2015, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, eis que era beneficiário da auxílio-doença.

IV - A dependência econômica para fins previdenciários não se confunde com eventual ajuda ou rateio de despesas entre os familiares que vivem na mesma casa, destacando-se que o falecido teve poucos registros durante sua vida laboral e, depois de 1991, apenas voltou a ter vínculo empregatício em 01.03.2014, mas passou a ser beneficiário de auxílio-doença a partir de 12.05.2014.

V - O conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar a dependência econômica da autora em relação ao filho.

VI - Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC/2015.

VII - Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5055343-17.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 25/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/04/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. BENEFÍCIO INDEVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO CONHECIDA E PROVIDA.

- Rejeitada a preliminar de intempestividade de recurso, apresentada pela autora em contrarrazões recursais. Apesar de o INSS não haver comparecido à audiência de instrução e julgamento, houve determinação no termo de audiência (f. 103) de sua intimação, tendo essa ocorrida em 28/8/2017 (f. 151). Como o recurso foi interposto em 05/10/2017 (f. 137), não há falar-se em intempestividade.

- Fundado no art. 201, inciso V, da Constituição Federal, o art. 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

- Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

- Quanto à qualidade de segurado do de cujus, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida nestes autos.

- Em relação à condição de dependente, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.): "Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: II - os pais; (...) § 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

- Não comprovação da dependência econômica da autora em relação a seu filho.

- A função do benefício de pensão por morte é suprir o desfalque econômico da família ante a morte de um dos arrimos da casa, mas no presente caso a concessão do benefício não atenderia sua função substancial, já que teria, isso sim, caráter assistencial.

- Invertida a sucumbência, condena-se a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação provida.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2292498 - 0003703-60.2018.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 20/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/03/2019).

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELO AUTORAL IMPROVIDO.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do falecido, cingindo-se a controvérsia à comprovação da dependência econômica da requerente, mãe do *de cujus*.

O conjunto probatório produzido nos autos não demonstra a dependência econômica necessária à concessão da benesse vindicada.

Apelação autoral improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166236-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: LAUDELINA DA SILVA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166236-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: LAUDELINA DA SILVA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de quinhentos reais, com ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Ofertadas contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5166236-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: LAUDELINADA SILVA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADOS. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". (EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 11 de agosto de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS da autora, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de maio de 1984 a dezembro de 1990 e extrato do Cadastro de Informações Sociais-CNIS, apontando vínculo com o Município de Pitangueiras, a partir de 01 de julho de 1996, sem data de saída.

Foram colhidos depoimentos testemunhais em audiência.

Rita de Cássia Oliveira afirmou haver trabalhado com a autora há mais de vinte anos, nas lavouras de cana e amendoim, na qualidade de diarista. Asseverou que a demandante passou a desempenhar a função de costureira na Prefeitura, atividade que exerce até os dias atuais.

Francisca dos Santos informou haver trabalhado com a autora na usina São Geraldo há cerca de 15 anos. Confirmou o depoimento de Rita de Cássia no sentido de que a demandante exerce a função de costureira na Prefeitura há mais de vinte anos.

Nesse contexto, estou em que as provas colhidas demonstram que a autora não desempenhou função essencialmente rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à improcedência do pedido deduzido.

Dessa forma, conclui-se que é indevido o benefício pleiteado pela autora, vez que não preenchidos os requisitos legais.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE DE ÍNDOLE URBANA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Exercício de atividade de índole urbana, por período superior a vinte anos, no período de carência.
- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006728-54.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIA DI SANTORO BRUZETTI

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIA DI SANTORO BRUZETTI
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006728-54.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIA DI SANTORO BRUZETTI
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIA DI SANTORO BRUZETTI
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação, da parte autora e do INSS, interpostos em face da r. sentença proferida aos 22/11/2016, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário para reconhecer períodos de atividade especial, realizar a conversão inversa de períodos comuns em especial, pelo fator 0,83 e para condenar o INSS à revisão e conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a data do primeiro requerimento administrativo (18/10/2013).

A r. sentença arbitrou honorários advocatícios em 15% do valor da condenação, isentou a Autarquia de custas e explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária. Foi deferida a antecipação de tutela para determinar a imediata revisão do benefício (fls. 202/210).

Em suas razões recursais, a parte autora, requer a parcial reforma da sentença para que todos os períodos comuns anteriores a 28/04/1995 sejam convertidos em especial, pelo fator 0,83, com a condenação do INSS à conversão do seu benefício em aposentadoria especial, desde a data do primeiro requerimento administrativo (18/10/2013). Na impossibilidade, reiterou a análise do pedido subsidiário formulado na inicial para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do primeiro requerimento administrativo (18/10/2013), ou a para a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido administrativamente aos 11/04/2014. Pugna pela fixação da verba honorária em 15% do valor da condenação até a data do acórdão.

Por sua vez, o INSS pugna, inicialmente pela revogação da tutela antecipada e pelo conhecimento da remessa oficial. No mérito, aduz que o EPI eficaz afasta a nocividade. Requer a reforma da sentença para a total improcedência dos pedidos, ao argumento de que indevido o reconhecimento da especialidade nos intervalos declinados na r. sentença, bem como impossível a conversão inversa dos períodos comuns em especial, pelo fator 0,83. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de juros de mora, correção monetária, a isenção de custas para a Autarquia, a redução da verba relativa aos honorários advocatícios e a observância da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006728-54.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIA DI SANTORO BRUZETTI

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIA DI SANTORO BRUZETTI
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja íliquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo como uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput. [...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

Postas as balizas passa-se ao exame **do caso concreto**.

Verifica-se o reconhecimento da especialidade, na via administrativa, dos períodos de 18/12/1984 a 13/03/1986 e de 19/03/1986 a 27/11/1990 (fls. 143/144). Trata-se, portanto, de período incontroverso.

Passo a análise, dos períodos controversos, afirmados na r. sentença, face às provas apresentadas:

- de 24/03/1998 a 25/09/2002

Empregador(a): Hospital e Maternidade Modelo Tamandaré – S/A

Atividade(s) – auxiliar de enfermagem

Prova(s): PPP de fls. 82/83

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): vírus, fungos, bactérias, parasitas e bacilos

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

- de 22/01/2001 a 01/03/2014

Empregador(a): S.B.S. Hospital Sírio Libanês

Atividade(s): Técnico de enfermagem – setor: centro cirúrgico.

Prova(s): PPP de fls. 85/86

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): vírus, fungos, bactérias e protozoários.

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco imaneente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.

2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.

3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.

4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.

5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.

6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaqui)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciários (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar, estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar; recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

DA CONVERSÃO INVERSA

Por outro lado, considerando que a concessão do benefício foi requerido na vigência da Lei n.º 9.032/95, incabível a conversão de tempo de atividade em comum em especial, na esteira do entendimento pacificado no REsp 1310034/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973, como já consignado anteriormente.

Por oportuno, cito o precedente jurisprudencial:

“PREVIDENCIÁRIO. RESP N. 1.310.034/PR. RECURSO REPETITIVO. TEMA N.546. APLICABILIDADE DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL PARA O COMUM. LEI N.9.032/95. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. DECISÃO DE ORIGEM EM CONFRONTO COMO ENTENDIMENTO DESTA CORTE.

I - A Primeira Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial n.1.310.034/PR, submetido ao regime de recursos repetitivos sob o Tema n. 546, firmou entendimento de que a configuração do tempo de serviço especial é regida pela legislação em vigor no momento da prestação do serviço. (REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012). II - Definiu-se que se aplica a lei vigente à época da concessão da aposentadoria ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

III - Com o advento da Lei n. 9.032/95, que alterou a Lei n.8.213/91, deixou de ser possível a conversão do tempo de serviço comum em especial, mantendo apenas a hipótese de conversão de tempo especial em comum nos termos do § 5º do art. 57 que assim dispõe: "Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) [...]" § 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 1995)" IV - **De acordo com a jurisprudência do STJ, é possível a conversão do tempo comum em especial desde que os requisitos necessários à concessão da aposentadoria especial tenham sido preenchidos até 28/4/1995, início da vigência da Lei n.9.032/95.** Neste sentido: AgInt no REsp 1455213/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 09/06/2017. (g.n.).

V - O Tribunal de origem, em confronto com a jurisprudência desta Corte, admitiu a conversão de tempo comum para especial para os períodos laborados anteriores à Lei n. 9.032/95, mesmo diante do protocolo do requerimento administrativo para a concessão da aposentadoria especial em 16/11/2011, conforme excerto do voto (fls.455-456).

VI - Agravo interno improvido. (AgInt no AgInt no REsp 1609522/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 08/06/2018)"

Somados os períodos insalubres reconhecidos neste feito aos interregnos especiais reconhecidos pelo INSS na via administrativa, conforme resumo de cálculo de fl.143/144 dos autos, verifica-se que, a parte autora possui tempo especial de 21 anos, 10 meses e 13 dias, até a data do requerimento administrativo de 11/04/2014 (fl.165). Cuida-se de tempo insuficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos, como verificado da planilha abaixo:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- **Data de nascimento:** 09/03/1964

- **Sexo:** Feminino

- **DER:** 11/04/2014

- **Período 1 - 18/12/1984 a 13/03/1986 - 1 anos, 2 meses e 26 dias - 16 carências - Tempo comum - adm**

- **Período 2 - 19/03/1986 a 27/11/1990 - 4 anos, 8 meses e 9 dias - 56 carências - Tempo comum - adm**

- **Período 3 - 24/03/1998 a 25/09/2002 - 4 anos, 6 meses e 2 dias - 55 carências - Tempo comum - tamandaré**

- **Período 4 - 26/09/2002 a 01/03/2014 - 11 anos, 5 meses e 6 dias - 138 carências - Tempo comum - sirio libanes**

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 11/04/2014 (DER): 21 anos, 10 meses, 13 dias, 265 carências**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/6NMJC-6A373-GP>”

Passo à análise do pedido subsidiário para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do primeiro requerimento administrativo, formulado aos **18/10/2013**.

Somados os vínculos laborais comuns e especiais, com conversão em comum, reconhecidos nestes autos (24/03/1998 a 25/09/2002 e de 22/01/2001 a 18/10/2013), excluídos os períodos concomitantes e limitado até a **DER (18/10/2013)**, totaliza a demandante o tempo de contribuição de **32 anos, 8 meses e 11 dias**, suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde aquela data, observada a carência legal.

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- **Data de nascimento:** 09/03/1964

- **Sexo:** Feminino

- **DER:** 18/10/2013

- **Período 1 - 18/12/1984 a 13/03/1986 - 1 anos, 5 meses e 25 dias - 16 carências - Especial (fator 1.20) - adm**

- **Período 2 - 19/03/1986 a 27/11/1990 - 5 anos, 7 meses e 17 dias - 56 carências - Especial (fator 1.20) - adm**

- **Período 3 - 01/02/1991 a 10/02/1993 - 2 anos, 0 meses e 10 dias - 25 carências - Tempo comum - conquista sociedade**

- **Período 4 - 11/02/1993 a 23/12/1997 - 4 anos, 10 meses e 13 dias - 58 carências - Tempo comum - Instituto Ed. Maria José**

- **Período 5 - 24/03/1998 a 25/09/2002 - 5 anos, 4 meses e 26 dias - 55 carências - Especial (fator 1.20) - tamandaré**

- **Período 6 - 26/09/2002 a 18/10/2013 - 13 anos, 3 meses e 10 dias - 133 carências - Especial (fator 1.20) - sirio libanes**

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 14 anos, 10 meses e 21 dias, 165 carências**

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 16 anos, 0 meses e 11 dias, 176 carências**

- **Soma até 18/10/2013 (DER): 32 anos, 8 meses, 11 dias, 343 carências**

- **Pedágio (EC 20/98): 4 anos, 0 meses e 15 dias**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/7NDYV-GWNHW-KZ>”

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em **16/12/1998**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 25 anos.

Em **28/11/1999**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 25 anos, o pedágio de 4 anos, 0 meses e 15 dias e nem a idade mínima de 48 anos.

Por fim, em **18/10/2013** (DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com incidência do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/06/2015, dia do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

Face às considerações acima, uma vez que preenchidos os pressupostos legais ao acolhimento do pleito subsidiário, merece reforma a r. sentença para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte autora, desde a data do primeiro requerimento administrativo, **em 18/10/2013 (fl.107)**, o que implica na revisão do benefício deferido em 11/04/2014, para a retroação da data do requerimento administrativo (DER).

Passo à análise dos consectários.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão (Súmula n. 111 do STJ).

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Considerado o ajuizamento da ação em 08/09/2016, não há que se falar em prescrição quinquenal.

No que pertine às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para afastar a conversão inversa do tempo comum em especial e afastar a condenação da Autarquia à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde 18/10/2013, bem como para retificar os critérios de juros de mora e correção monetária, retificar a verba relativa aos honorários advocatícios e isentar a autarquia de custas. **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para acolher seu pedido subsidiário e condenar o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a data do primeiro requerimento administrativo em **18/10/2013**, nos termos da fundamentação acima, em revisão do benefício deferido em 11/04/2014 para retroação da DER. Mantida a tutela deferida na r. sentença, no entanto para que a revisão se proceda nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. REMESSA OFICIAL. ART. 496, §3º DO CPC. NÃO CABIMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RETROAÇÃO DA DER. AGENTES BIOLÓGICOS POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. REVISÃO DEFERIDA.

- De acordo como art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição da parte autora a agentes biológicos agressivos, nos termos dos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.
- No tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. Precedentes.
- Preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir da data do primeiro requerimento administrativo, o que implica na revisão do benefício concedido para retroação da DER.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
- Parcial provimento à apelação da parte autora e parcial provimento à apelação do INSS.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008348-86.2012.4.03.6104
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: VERIAL JACINTO TORRES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: AMILTON ALVES DE OLIVEIRA - SP308478-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
APELADO: VERIAL JACINTO TORRES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: AMILTON ALVES DE OLIVEIRA - SP308478-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008348-86.2012.4.03.6104
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: VERIAL JACINTO TORRES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: AMILTON ALVES DE OLIVEIRA - SP308478-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
APELADO: VERIAL JACINTO TORRES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: AMILTON ALVES DE OLIVEIRA - SP308478-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação da parte autora, e do INSS, interpostos em face da r. sentença proferida aos 30/06/2014, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário para reconhecer a especialidade do período de 21/06/1983 a 04/05/1984, a retificação de erro material do INSS, no que se refere à contagem do tempo anotado em CTPS e no CNIS, com condenação do INSS ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em suas razões de apelação, a parte autora requer o reconhecimento da especialidade para o intervalo de 02/05/1991 a 04/05/1992, no qual trabalhou como motorista de ônibus, para que o INSS proceda o recálculo de seu tempo de contribuição para 33 anos, 2 meses e 25 dias, com os reajustes necessários ao seu benefício previdenciário, desde a concessão administrativa.

Por sua vez, o INSS requer a reforma da sentença e a total improcedência do pedido, ao argumento de que indevido o reconhecimento da nocividade no intervalo declinado na r. sentença.

Ofertadas contrarrazões pela parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008348-86.2012.4.03.6104
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: VERIAL JACINTO TORRES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: AMILTON ALVES DE OLIVEIRA - SP308478-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
APELADO: VERIAL JACINTO TORRES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: AMILTON ALVES DE OLIVEIRA - SP308478-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

[...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais; III - Resultados de Monitoração Biológica; e IV - Responsáveis pelas Informações. § 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.
2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.
3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.
4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.
5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.
6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.
2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

DA ATIVIDADE DE VIGILANTE/VIGIA

Como cediço, a jurisprudência tem admitido o enquadramento da atividade de vigilante /vigia, exercida até 28/04/1995, por equiparação à função de guarda, arrolada no código 2.5.7 do Quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, independentemente da demonstração do uso de arma de fogo ou de qualquer outra circunstância apta a atestar as condições especiais da exposição.

A esse respeito: STJ, REsp 1470138, Relator Ministro OG Fernandes, DJe 22/06/2017; REsp 1491551, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 11/12/2014.

No mesmo diapasão é o enunciado da Súmula 26 da TNU:

"A atividade de vigilante enquadra-se como especial, equiparando-se à de guarda, elencada no item 2.5.7. do Anexo III do Decreto n. 53.831/64."

Tal compreensão decorre, sobretudo, do evidente caráter perigoso do ofício à integridade física do trabalhador - ou seja, risco de morte -, cuja presunção é amplamente aceitável nos tribunais pátrios até o advento da Lei n.º 9.032/95, publicada no DOU de 29/04/1995.

E não poderia ser de outro modo, pois o perigo da atividade, no caso, está intrinsecamente associada à sua própria natureza, o que por si só basta para atender os fins colimados pelas normas previdenciárias, que são de cunho protetivo. É o que se extrai, inclusive, da definição contida no art. 193, inciso II, da CLT, com a redação dada pela Lei n.º 12.740, de 08/12/2012, *in verbis*:

"Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:

I - inflamáveis, explosivos ou energia elétrica;

II - roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial.

[...]."

Assim como o texto legal supracitado, a NR-16, aprovada pela Portaria MTB nº 3.214, de 08/06/1978, ao tratar da matéria em seu Anexo 3, acrescentado pela Portaria MTE n.º 1.885, de 02/12/2013 - DOU de 03/12/2013, também classifica como perigosas as "atividades ou operações que impliquem exposição dos profissionais de segurança pessoal ou patrimonial a roubos ou outras espécies de violência física", sem a imposição do porte de arma de fogo.

Na verdade, o que se percebe, tanto da legislação previdenciária como correlata, é que não há previsão quanto à exigência da presença do uso de arma para fins de caracterização da periculosidade e reconhecimento da atividade como especial, tampouco, vale ressaltar, da apresentação de prova da habilitação técnica a que se refere a Lei n.º 7.102/83, em seus arts. 16 e 17.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. ARMA DE FOGO. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Quanto ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

2. Conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

3. O trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores.

4. O disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

5. Para comprovação da atividade de vigilante, trabalho que corresponde ao exercício de atividade de guarda, classificado no código 2.5.7 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, foram juntadas aos autos cópias da carteira nacional de vigilante (fl. 40), da CTPS (fl. 43) e do Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 57/58). Tal atividade é de natureza perigosa, porquanto o trabalhador que exerce a profissão de vigia ou vigilante tem sua integridade física colocada em efetivo risco, não sendo poucos os relatos policiais acerca de lesões corporais e morte no exercício de vigilância patrimonial.

6. O reconhecimento da natureza especial da atividade de vigia/vigilante independe da demonstração de que a parte autora utilizava-se de arma de fogo para o desenvolvimento de suas funções. Recente posicionamento da 3ª Seção desta Corte Regional.

7. Não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador.

8. Embargos infringentes não providos."

(TRF 3ª Região, EI n.º 0031578-49.2011.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursaia, Terceira Seção, j. 11/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/05/2017, g.n.)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - VIGIA. ARMA DE FOGO. DESNECESSIDADE. PORTE. NATUREZA ESPECIAL. RECONHECIDA. AGRAVO PARCIAL PROVIDO. I. A respeito da atividade de vigilante, em atenção à reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, não fazendo menção a uso de armas, considero referida atividade como especial ainda que não haja a demonstração de porte de armas de fogo. II. Reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa. III. Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após à vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido. Precedentes do e. Superior Tribunal de Justiça. III. Agravo legal parcialmente provido."

(TRF 3ª Região - AC 00352688120144039999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Nona Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2016).

Acrescente-se que o risco existente ao exercício do mister não depende do tempo de exposição do segurado, de modo que o fato de não perdurar por toda a jornada de trabalho, não afasta a periculosidade. Vide, neste sentido, TRF 3ª Região, Agravo Em Apelação/Reexame Necessário nº 0003351-20.2009.4.03.6119/SP, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, D.E. 18/11/2011).

Da mesma forma, o uso do EPI, ematividade dessa espécie, não temo condão de neutralizar o risco à integridade física do trabalhador, cujo contato, repise-se, é inerente à sua rotina laboral. Neste sentido: TRF 3ª Região, Apelação Cível Nº 0004606-58.2015.4.03.6133, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2017.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto, em relação aos períodos de atividade especial requeridos pela parte autora, face às provas colacionadas aos autos:

- de 21/06/1983 a 04/05/1984

Empregador(a): Bayer S/A

Atividade(s): Vigilante

Prova(s): Formulário de fl.51-

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): porte de arma de fogo de modo habitual e permanente, no exercício de suas atividades.

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, nos termos do código 2.5.7 do Anexo do Decreto nº 53.831/64

Observe-se, ademais, que o formulário de fl. 51, informa que o autor laborou na Bayer, como vigilante, com porte de arma de fogo, no intervalo de 11/06/1975 a 13/03/1986, sendo que o INSS enquadrou como especial, na via administrativa, os períodos de **11/06/1975 a 20/06/1983 e de 05/05/1984 a 17/03/1986**.

Atente-se à regularidade formal do documento apresentado inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

- de 02/04/1991 a 04/05/1992

Empregador(a): Top Tour- Transporte e Turismo LTDA

Atividade(s): motorista- anotação em CTPS à fl.40.

Prova(s): somente CTPS.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): não há.

Conclusão: não se mostra possível o reconhecimento da especialidade, uma vez que não constam dos autos, ou do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, informações quanto ao tipo de veículo conduzido.

Conforme preconiza a jurisprudência, a mera indicação na CTPS do cargo de motorista, sem a especificação do tipo de veículo conduzido, ou a apresentação de outros documentos comprobatórios, afasta a possibilidade de enquadramento da profissão como especial. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS. TEMPUS REGIT ACTUM. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM RAZÃO DA PROFISSÃO. ATIVIDADES EXERCIDAS ATÉ 29/04/1995 E RELACIONADAS NOS DECRETOS 53.831/64 E 83.080/79. PINTOR À PISTOLA. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL DE MOTORISTA DE VEÍCULO LEVE E MOTORISTA SEM A INDICAÇÃO DO VEÍCULO CONDUZIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. I- A comprovação do exercício da natureza especial da atividade exercida observa os termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio tempus regit actum (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014). II- No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79; a partir da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 necessária a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40) e; Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial. III- A atividade de pintor somente é passível de reconhecimento como especial na hipótese de, comprovadamente, ser exercida mediante o uso de pistola (código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79). IV- A atividade de motorista somente é passível de reconhecimento como especial na hipótese de, comprovadamente, o segurado conduzir ônibus ou caminhão de carga (Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79). V- Impossibilidade de reconhecimento do exercício de atividade especial nos seguintes períodos: 09/06/1988 a 23/08/1988; 06/09/1988 a 15/06/1991; 03/04/1992 a 28/05/1992; 21/12/1992 a 28/05/1993; 07/02/1992 a 30/03/1992; 02/05/1994 a 07/10/1994 e; 1º/01/1998 a 31/03/1998. VI- Sem condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca, sendo inaplicável à espécie o art. 86 do CPC/2015, considerando que a apelação fora interposta na vigência do Código de Processo Civil anterior. VII- Apelação do INSS parcialmente provida."

(AC 00301681920124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2016) - (negritamos)

ERRO MATERIAL DO TEMPO ANOTADO EM CTPS

Sustenta o autor, que o INSS se equivocou ao efetuar a contagem de seu tempo de contribuição comum, uma vez que considerou o intervalo de **06/07/1999 a 03/10/1999**, quando na realidade, esse vínculo estendeu-se até o dia **04/10/1999**, conforme anotação em sua CTPS à fl. 48 dos autos

Dessa mesma forma, o vínculo computado pela Autarquia como sendo de **02/04/1999 a 30/06/1999**, tempo comum, se estendeu até **12/07/1999**, conforme anotado em sua CTPS (fl.48).

Consoante remansosa jurisprudência, os registros efetuados em carteira profissional constituem prova plena do trabalho realizado, dado que gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, que somente pode ser afastada por irregularidade devidamente comprovada nos autos, o que não se verifica no presente caso.

Confrim-se: APELREEX 0011562-76.2011.4.03.6183, TRF3, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 30/05/2016, e-DJF3 13/06/2016; AR 0009350-07.2011.4.03.0000, TRF3, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. em 22/11/2012, e-DJF3 .05/12/2012; AC 0011795-38.2000.4.01.0000, TRF1, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Olavo, DJ 24/09/2007.

Destarte, escoreito o reconhecimento da especialidade apenas do lapso relacionado ao exercício da atividade profissional de vigilante, no período de **21/06/1983 a 04/05/1984, e do tempo comum de 06/07/1999 a 04/10/1999 e de 02/04/1999 a 12/07/1999**, excluído o lapso concomitante, com a condenação do INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, desde a data de concessão administrativa em **03/01/2007 (-DER fl.25)**.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido. (REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018

Tendo em vista a concessão do benefício em 03/01/2007 e o ajuizamento da presente ação em 30/08/2012, de rigor a observância da prescrição quinquenal, nos termos da súmula n. 85 do Superior Tribunal de Justiça.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

A verba honorária deve ser mantida como fixada na r. sentença.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

No que pertine às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR e À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA** apenas para retificar os critérios de correção monetária e juros de mora. Resta, no mais, mantida a r. sentença, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

VANESSA MELLO

JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 491 DO C. STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. REVISÃO DEFERIDA.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- A jurisprudência tem admitido o enquadramento da atividade de vigilante /vigia, exercida até 28/04/1995, por equiparação à função de guarda, arrolada no código 2.5.7 do Quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, independentemente da demonstração do uso de arma de fogo ou de qualquer outra circunstância apta a atestar as condições especiais da exposição.
- Por todos os ângulos enfocados, escorreito o reconhecimento da especialidade do período laborado como vigilante, afirmado na r. sentença, devendo a Autarquia Previdenciária proceder à respectiva averbação.
- Preenchidos os requisitos legais, é devida a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, a partir da data de concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
- Parcial provimento à remessa necessária. Improvidas às apelações da parte autora e do INSS.

VANESSA MELLO

JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067733-19.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS MAXIMO

Advogados do(a) APELADO: JOSE SOARES DE SOUSA - SP78737-N, RICARDO LIBRAIZ - SP304014-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067733-19.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS MAXIMO

Advogados do(a) APELADO: JOSE SOARES DE SOUSA - SP78737-N, RICARDO LIBRAIZ - SP304014-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rústica exercida no período de carência. Pede o reconhecimento da prescrição quinquenal. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067733-19.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS MAXIMO
Advogados do(a) APELADO: JOSE SOARES DE SOUSA - SP78737-N, RICARDO LIBRAIZ - SP304014-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 19 de janeiro de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rústica exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTICÍOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pelo autor do requisito etário em 14 de março de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foi colacionada Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, corroborada por extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de junho de 1984 a junho de 2011.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Irene Martins Santos e Viviane Alves Nunes, que conhecem o autor há vinte anos e trinta anos, respectivamente, afirmaram que ele sempre trabalhou na lavoura, na qualidade de diarista, ora com registro, ora sem registro em carteira. Esclareceram que as atividades eram exercidas no cultivo de cebola, cana, tomate e na arrancação de colônho. Indicaram as propriedades rurais Benal, Univale, além dos turmeiros Tatuliano, Estevão e Dãozinho. Acrescentaram que o demandante permanece na lida campesina até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 13 de dezembro de 2017.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No presente caso, fixado o termo inicial de concessão do benefício em 09 de fevereiro de 2017, não há prescrição a ser contabilizada.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233340-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA VIANA BONFIM
Advogado do(a) APELADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233340-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA VIANA BONFIM
Advogado do(a) APELADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e aos juros de mora. Pleiteia a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária. Pede a submissão ao reexame necessário.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233340-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA VIANA BONFIM
Advogado do(a) APELADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 17 de setembro de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJE 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campestinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese de direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 05 de julho de 2012, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foram colocados documentos em nome do cônjuge da autora, em que figura como lavrador, a saber, certidões de nascimento de filhos havidos em 1978, 1979, 1980 e 1982. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas.

Deveras, José Silverio e Maria Muniz, que conhecem a autora há mais de trinta anos, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, na qualidade de diarista, sobretudo nas culturas de café, amendoim, milho, algodão e feijão, dentre outras. Indicaram as propriedades rurais do genitor da testemunha José Silverio, além dos turmeiros Dolar, Zé Gaiola, Tão e Mané. Esclareceram que não havia registro em carteira e que a demandante nunca exerceu atividade de índole urbana. Acrescentaram que ela permanece na lida campesina até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 12 de setembro de 2018.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade - CRFB, art. 5º, XXII -, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os juros de mora e a verba honorária, nos termos da fundamentação, explicitando os critérios de correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.
- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.
- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5263004-29.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA ROZENI RODRIGUES CAMPOS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5263004-29.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA ROZENI RODRIGUES CAMPOS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrada verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a modificação do termo inicial de concessão do benefício.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5263004-29.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROZENI RODRIGUES CAMPOS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não se afigura correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 26 de julho de 2018. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 02 de janeiro de 05 de maio de 2010, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 174 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados documentos em nome do companheiro autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, extrato do Cadastro de Informações Sociais-CNIS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de dezembro de 1976 a maio de 2014. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Aderson e José Marcos, que conhecem a autora há cerca de vinte anos, afirmaram que ela sempre trabalhou em atividades rurícolas, na companhia de seu marido, no assentamento dos "sem terra". Asseveraram que exerceu atividades na qualidade de diarista, na fazenda São João. Indicaram as culturas de urucum, mandioca, milho, feijão e criação de gado.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016. No presente caso, o termo inicial foi corretamente fixado, porquanto a autora já havia preenchido os requisitos necessários à concessão da benesse quando do requerimento administrativo formulado em 04 de setembro de 2014.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. No presente caso, o termo inicial foi corretamente fixado, porquanto a autora já havia preenchido os requisitos necessários à concessão da benesse quando do requerimento administrativo formulado em 04 de setembro de 2014.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001475-52.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: CLAIR GONCALVES BACAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FASCIANO SANTOS - PR27768-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAIR GONCALVES BACAN

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 1833/2950

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001475-52.2018.4.03.6143
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: CLAIR GONCALVES BACAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FASCIANO SANTOS - SP349568-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAIR GONCALVES BACAN
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FASCIANO SANTOS - SP349568-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelações das partes interpostas em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar a Autarquia Previdenciária a readequar a renda mensal do benefício indicado nos autos aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, discriminados os consectários legais e fixados os honorários advocatícios sucumbenciais em 10% do valor da condenação. Sem custas.

Visa a parte autora à contagem da prescrição quinquenal a partir do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.403.6183.

O INSS, por sua vez, alega a ocorrência da decadência, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Subsidiariamente, aduz que a declaração de inconstitucionalidade decidida nas ADI's 4357 e 4425 não afetaram o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, no que diz respeito aos juros moratórios e à correção monetária do débito até a expedição do precatório, conforme já reconheceu o próprio Plenário do STF ao admitir a Repercussão Geral no RE n. 870.947.

Com contrarrazões, apenas da parte autora, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001475-52.2018.4.03.6143
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: CLAIR GONCALVES BACAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FASCIANO SANTOS - SP349568-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAIR GONCALVES BACAN
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FASCIANO SANTOS - SP349568-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS nos seus exatos limites, uma vez preenchidos os requisitos previstos no diploma processual.

A alegada decadência não prospera.

Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado **alterar a concessão inicial em proveito próprio**, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. 1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. 2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão. 3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991". 4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional" 5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015).

No que tange a prescrição quinquenal, necessário tecer algumas considerações. O julgamento da aludida questão encontra-se suspenso em âmbito nacional, nos termos do art. 1.037, II, do Novo Código de Processo Civil, por força da seleção, pela E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, consoante art. 1.036, § 5º, do citado Estatuto Processual, dos recursos especiais n.s 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS, que versam sobre o tema, como representativos da controvérsia, conforme acórdão publicado no DJe de 07/02/2019.

Em consulta ao sistema de recursos repetitivos daquela Corte Superior, verifica-se que o tema em debate foi afetado sob o n. 1005 e a tese representativa da controvérsia, a ser submetida a julgamento, foi delimitada nos seguintes termos:

REVISÃO - PRESCRIÇÃO - "fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública"

Tendo em vista que a aludida suspensão atinge apenas a questão relativa à prescrição quinquenal, não vislumbro prejuízo no julgamento da questão de fundo da presente irresignação. Assim, em homenagem aos princípios da celeridade processual e da duração razoável do processo, considero pertinente a aplicação imediata do artigo 103 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 85 do c. STJ até o deslinde final da supracitada controvérsia, ressaltando que eventuais diferenças decorrentes do termo interruptivo da prescrição quinquenal sejam consideradas na fase de cumprimento do presente julgado.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997 com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros moratórios e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, destacando-se a pendência de apreciação, nos autos do RE n. 870.947, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Os valores já pagos na via administrativa a título da revisão buscada na presente ação deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO AUTORAL, para fixar a prescrição quinquenal nos termos da fundamentação.

Diante da sucumbência recursal da autarquia previdenciária e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença deve ser acrescida de 2%.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. READEQUAÇÃO DA RMI. EC 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONSECUTÓRIOS.

- O julgamento do termo interruptivo da prescrição quinquenal encontra-se suspenso em âmbito nacional, nos termos do art. 1.037, II, do Novo Código de Processo Civil, por força da seleção, pela E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, consoante art. 1.036, § 5º, do citado Estatuto Processual, dos recursos especiais n.s 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS, que versam sobre o tema, como representativos da controvérsia, conforme acórdão publicado no DJe de 07/02/2019.

- Tendo em vista que a aludida suspensão atinge apenas a questão relativa à prescrição quinquenal, não vislumbro prejuízo no julgamento da questão de fundo da presente irsignação. Assim, em homenagem aos princípios da celeridade processual e da duração razoável do processo, considero pertinente a aplicação imediata do artigo 103 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 85 do c. STJ até o deslinde final da supracitada controvérsia, ressaltando que eventuais diferenças decorrentes do termo interruptivo da prescrição quinquenal sejam consideradas na fase de cumprimento do presente julgado.

- Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros moratórios e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, destacando-se a pendência de apreciação, nos autos do RE n. 870.947, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- Apelo autárquico improvido.

- Apelação autoral parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação autárquica e dar parcial provimento ao apelo autoral, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006456-02.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: GRÓRIA APARECIDA FAVARO
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006456-02.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GRÓRIA APARECIDA FAVARO
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrados os honorários advocatícios à ordem de 10% sobre o valor da causa. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da audiência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Requer a isenção de custas. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006456-02.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GRÓRIA APARECIDA FAVARO
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 17 de julho de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, findada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide REsp 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos extermados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 10 de maio de 2012, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foi colacionada certidão de nascimento da autora, em que seu genitor figura como lavrador, além de certidões de nascimento de filhos havidos em zona rural, nos anos de 1994 e 1996. No que concerne aos documentos em nome genitor e dos filhos é cediço que o C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento no sentido de que os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, são hábeis a comprovar a atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família. Confira-se, a propósito: EREsp 1171565/SP, Terceira Seção, Relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05/3/2015; REsp 501.009, Quinta Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 11/12/2006; REsp 447655, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 29/11/2004).

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

A autora, em seu depoimento, afirmou que há trinta anos mora e trabalha em Mato Grosso do Sul, na qualidade de diarista, sem registro em carteira, sobretudo em pastos e criação de galinhas e porcos. Indicou as propriedades rurais de Julia Cardinal, José Hilton, chácara do Jorge do Palmeiras e Adelino Silveira. Afirmou que, há cerca de quatro anos, mudou-se para a cidade, fazendo alguns bicos, considerando-se a audiência realizada em 17 de julho de 2018. Esclareceu que, em razão de pouco estudo, sempre permaneceu na lida campesina.

As testemunhas corroboraram, de modo firme e convincente, o depoimento da autora no sentido do exercício de atividades rurais, nas tarefas e propriedades por ela mencionadas. Acrescentaram que a demandante nunca exerceu atividades de índole urbana.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

As custas processuais serão pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita e disposições contidas tanto no art. 27 do Código de Processo Civil de 1973 quanto no art. 91 do Código de Processo Civil atual. Ademais, não se exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os juros de mora, nos termos da fundamentação, explicitando os critérios de correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. INÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o artigo 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- As custas processuais serão pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita e disposições contidas tanto no art. 27 do Código de Processo Civil de 1973 quanto no art. 91 do Código de Processo Civil atual. Ademais, não se exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

-- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000818-85.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: DARCY DA SILVA DIAS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, GLAUCIA DINIZ DE MORAES - MS16343-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000818-85.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: DARCY DA SILVA DIAS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, GLAUCIA DINIZ DE MORAES - MS16343-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício a partir do segundo requerimento administrativo em 01 de fevereiro de 2013. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000818-85.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: DARCY DA SILVA DIAS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, GLAUCIA DINIZ DE MORAES - MS16343-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 04 de abril de 2016. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rústica exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rústica da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSÍTIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 03 de outubro de 2011, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como rurícola, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1974; certidão de nascimento, havido em 1989; carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Campo Grande em 1985 e de Terenos, em 2002; e notas fiscais e declaração de produtor rural, no período de 1997 a 2012. Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Cumpre consignar que a autarquia reconheceu, em sede administrativa, o período de atividades rurícolas de 21 de dezembro de 1997 até 20 de março de 2012, computados 172 meses de período de carência.

A autora afirmou que é casada com Anísio da Silva Dias e mora no assentamento Nova Querência, há cerca de dezesseis anos. Asseverou que sobrevivem da renda obtida com a venda de leite e plantações, sem a ajuda de empregados, até os dias atuais.

As testemunhas Francisco Odilon da Silva Garcez Gonçalves Pinheiro corroboraram o depoimento da autora no sentido do exercício de atividades campesinas. Esclareceram que ela mora no Assentamento Nova Querência, como marido, no cultivo de lavoura e criação de gado, sem ajuda de empregados.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No presente caso, correta a fixação do termo inicial do benefício desde a formulação do primeiro requerimento administrativo, em 21 de março de 2012, momento em que a autora já implementara os requisitos necessários à sua concessão.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade - CRFB, art. 5º, XXII -, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Destarte, há que se manter a sentença que determinou o pagamento das parcelas devidas desde a data do indevido indeferimento, 21.3.2012, até a data da efetiva implantação. Os valores já pagos, seja na via administrativa ou por força de decisão judicial, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os juros de mora, nos termos da fundamentação, explicitando os critérios de correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013341-22.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANDREA CAVIQUIOLI
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013341-22.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANDREA CAVIQUIOLI
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária que busca a concessão de aposentadoria por invalidez, deferiu o pedido de antecipação da tutela.

Sustenta o agravante, em síntese, que inexistente, nos autos, prova inequívoca a respeito da verossimilhança das alegações da parte autora. Aduz, ainda, que o laudo pericial produzido em juízo não reconheceu a alegada incapacidade laborativa da segurada.

Foi deferido o efeito suspensivo pleiteado (ID 71279151).

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para contraminutar.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013341-22.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

VOTO

De se ressaltar, inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação da tutela.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o trabalho ou atividade habitual (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), observados os seguintes requisitos: **1** - qualidade de segurado; **2** - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto nas hipóteses do art. 26, II, da Lei nº 8.213/91; e **3** - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, a requerente, que se declara assistente social, 52 anos, nascida em 07/09/1966, esteve em gozo de auxílio-doença no período de 14/08/2018 até 15/08/2018, conforme documento de fl. 17.

Inconformada com o encerramento do benefício, a requerente ingressou com a ação subjacente, tendo o Magistrado *a quo* deferido o pedido de antecipação de tutela, ao argumento de que existem provas que demonstram a probabilidade do direito invocado pela parte autora.

A parte autora acostou diversos documentos médicos, entre eles o laudo médico de fl. 54 -ID 65402645 -, do dia 22/08/2018, que atesta ser a agravada portadora de diversas moléstias ortopédicas, sugerindo o afastamento da segurada por um período de 90 dias. Ocorre que o documento em tela contrasta com a perícia judicial realizada em 17/01/2019 nos autos subjacentes, a qual afirma que a vindicante não possui incapacidade laborativa. Os demais documentos acostados não demonstram, do mesmo modo, que a parte autora, no momento da realização da perícia médica, encontrava-se incapaz de exercer suas atividades habituais em decorrência das moléstias de que padece. Assim, não se denota desacerto na conduta da Autarquia previdenciária.

Destarte, em que pese a natureza alimentar do benefício pleiteado, não vislumbro a probabilidade do direito invocado, exigindo-se, no meu entender, conjunto probatório mais robusto acerca de sua incapacidade laborativa.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS AUSENTES. 1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido. 2. O indeferimento do pedido administrativo de concessão do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada incapacidade laborativa ou para a atividade habitual da agravante. 3. Os documentos apresentados pela agravante, produzidos recentemente, embora atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, pois apontam apenas irritabilidade, instabilidade de humor e crises "pseudoconvulsivas". 4. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida. 5. Agravo legal não provido. (AI 00276480820154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO DEMONSTRADA. RECURSO PROVIDO.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o respectivo trabalho ou atividade habitual por mais de 15 dias consecutivos (art. 59 da Lei nº 8.213/91), devendo ser observados os seguintes requisitos: 1 - qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Os demais documentos acostados não demonstram, do mesmo modo, que a parte autora, no momento da realização da perícia médica, encontrava-se incapaz de exercer suas atividades habituais em decorrência das moléstias de que padece.

Não se vislumbra a probabilidade do direito invocado, exigindo-se conjunto probatório mais robusto acerca da incapacidade laborativa.

Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004989-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: DANILO SANTOS MELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO MASI MARIANO - SP215661-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004989-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: DANILO SANTOS MELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO MASI MARIANO - SP215661-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu a antecipação da tutela pleiteada em demanda que busca a concessão de auxílio-doença.

Sustenta o agravante, em síntese, que é portador de moléstias que o incapacitam para o exercício de atividades profissionais. Aduz, ainda, que os documentos colacionados aos autos comprovam as alegações formuladas. Pede, subsidiariamente, a urgência na realização do exame pericial.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal pleiteada (ID 72928937).

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para contraminutar.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004989-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: DANILO SANTOS MELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO MASI MARIANO - SP215661-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De se ressaltar inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação de tutela.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o trabalho ou atividade habitual (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), observados os seguintes requisitos: 1 - qualidade de segurado; cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto 2 - nas hipóteses do artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, o agravante, de 25 anos, nascido em 28/11/1993, deduziu pedido de concessão de auxílio-doença perante a Autarquia Previdenciária na data de 26/10/2018; ID 35758434. Ao fundamento da inexistência de incapacidade laborativa, o pedido foi negado pelo INSS.

Irresignado com o indeferimento do pedido na esfera administrativa, o autor ingressou com a ação subjacente, pleiteando a concessão de auxílio-doença, com pedido de antecipação de tutela.

Ao entendimento de que a documentação apresentada pela parte autora precisa ser corroborada por perícia médico-judicial para que fique efetivamente demonstrada a incapacidade alegada, o pleito foi indeferido pelo Magistrado.

A parte autora sustenta a necessidade da concessão do benefício à vista das doenças incapacitantes de que padece. Todavia, os documentos trazidos pelo agravante são insuficientes à demonstração da presença da incapacidade laborativa. Apesar de o documento médico de ID 35758432, datado de 08/11/2018, atestar a presença de incapacidade, é preciso destacar que o mesmo não foi capaz de contrariar a perícia administrativa realizada pelo INSS, quando da rejeição do pedido de auxílio-doença em 26/10/2018.

Importante frisar que não se trata de restabelecimento de benefício, uma vez que a benesse não chegou a ser deferida em momento anterior pelo INSS, mas de pedido de concessão ante a negativa da Autarquia Previdenciária, a qual sequer foi objeto de pedido de reconsideração.

Deveras, a situação fática revela que se afigura prematura a concessão de benefício de auxílio doença apenas com base nos documentos carreados ao processo, produzidos de forma unilateral pelo autor, que confrontam como laudo médico do INSS.

Assim, diante de pareceres médicos opostos, recomendável que se aguarde a realização da perícia judicial, a fim de que o Magistrado, de posse de elementos mais seguros, possa reavaliar a condição de saúde da parte autora e, se for o caso, com base em prova técnica, conceder a tutela de urgência.

Assim, em que pese a natureza alimentar do benefício pleiteado, não vislumbro o desacerto da decisão recorrida, exigindo-se, no meu entender, conjunto probatório mais robusto acerca do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da benesse pleiteada.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS AUSENTES. 1. A decisão agravada se ampara na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido. 2. O indeferimento do pedido administrativo de concessão do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada incapacidade laborativa ou para a atividade habitual da agravante. 3. Os documentos apresentados pela agravante, produzidos recentemente, embora atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, pois apontam apenas irritabilidade, instabilidade de humor e crises "pseudoconvulsivas". 4. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida. 5. Agravo legal não provido. (AI 00276480820154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, quanto ao pedido de marcação com urgência da perícia médica, conforme consta de consulta realizada no sistema de acompanhamento processual do Tribunal de Justiça de São Paulo, verifica-se que o Magistrado já designou data para a realização do mencionado exame, razão pela qual resta prejudicado o referido pedido.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DESPROVIDO.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o respectivo trabalho ou atividade habitual por mais de 15 dias consecutivos (art. 59 da Lei nº 8.213/91), devendo ser observados os seguintes requisitos: 1 - qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto nas hipóteses do artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Os documentos trazidos pelo agravante são insuficientes à demonstração da presença da incapacidade laborativa.

Não se vislumbra a probabilidade do direito invocado, exigindo-se conjunto probatório mais robusto acerca da incapacidade laborativa.

Agravo de Instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029131-80.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

AGRAVANTE: LUCIANA DE LIMA PRAES

Advogados do(a) AGRAVANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029131-80.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

AGRAVANTE: LUCIANA DE LIMA PRAES

Advogados do(a) AGRAVANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu a antecipação da tutela pleiteada em demanda que busca a concessão de benefício por incapacidade.

Sustenta a agravante, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada. Aduz, ainda, que os documentos colacionados comprovam sua incapacidade laborativa.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal pleiteada (ID 71282952).

Regulamente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnano pela manutenção da decisão recorrida (ID 87687118).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029131-80.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

AGRAVANTE: LUCIANA DE LIMA PRAES

Advogados do(a) AGRAVANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De se ressaltar, inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação da tutela.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o trabalho ou atividade habitual (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), observados os seguintes requisitos: **1** - qualidade de segurado; **2** - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto na hipótese do art. 26, II, da Lei 8.213/91; e **3** - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, extrai-se dos documentos acostados, que a agravante, 40 anos, nascida em 28/06/1978, com diagnóstico de transtornos de discos intervertebrais, esteve em gozo de aposentadoria por invalidez no período de 05/12/2014 até 26/09/2018, data na qual restou encerrada a referida benesse.

A parte autora sustenta a necessidade da concessão do benefício à vista da doença incapacitante de que padece. Todavia, os documentos trazidos pela agravante não demonstram que efetivamente existe um quadro de incapacidade laborativa. Nesse sentido, não se ignora a existência do atestado médico de ID 7906460, datado de 19/06/2018, o qual afirma que a segurada padece das moléstias alegadas. Ocorre que o mencionado documento apenas reproduz as palavras da paciente quanto à impossibilidade de trabalhar, asseverando "(...) *recorrência de quadro algico e refere dificuldade para realizar atividades e não conseguir laborar (SIC)*". Daí a fragilidade do contexto probatório.

Assim, em que pese a natureza alimentar do benefício pleiteado, não vislumbro a verossimilhança do direito invocado, exigindo-se demonstração mais robusta acerca de sua incapacidade laborativa.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS AUSENTES. 1. A decisão agravada se ampara na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido. 2. O indeferimento do pedido administrativo de concessão do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada incapacidade laborativa ou para a atividade habitual da agravante. 3. Os documentos apresentados pela agravante, produzidos recentemente, embora atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, pois apontam apenas irritabilidade, instabilidade de humor e crises "pseudoconvulsivas". 4. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida. 5. Agravo legal não provido. (A1 00276480820154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DESPROVIDO.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o respectivo trabalho ou atividade habitual por mais de 15 dias consecutivos (art. 59 da Lei nº 8.213/91), devendo ser observados os seguintes requisitos: 1 - qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Os documentos trazidos pela agravante não demonstram que efetivamente existe um quadro de incapacidade laborativa.

Não se vislumbra a probabilidade do direito invocado, exigindo-se conjunto probatório mais robusto acerca da incapacidade laborativa.

Agravo de Instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014499-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: MAURICIO DAVID MORAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS VALERIO SIMAO - SP184585-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014499-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: MAURICIO DAVID MORAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS VALERIO SIMAO - SP184585-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária que busca a manutenção de benefício por incapacidade, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Sustenta o agravante, em síntese, que permanece incapacitado para o exercício de sua atividade laborativa, aduzindo que as provas documentais acostadas aos autos comprovam seu estado de incapacidade. Requer a antecipação da tutela recursal e o provimento do presente agravo.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal pleiteada (ID 70305824).

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para contraminutar.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014499-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: MAURICIO DAVID MORAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS VALERIO SIMAO - SP184585-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De se ressaltar inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação de tutela.

In casu, o compulsar dos autos, bem como a consulta do sistema CNIS, revelam que o agravante é beneficiário de aposentadoria por invalidez NB 5441530118; desde 08/10/2010. Realizada perícia, administrativamente, em 02/04/2018, foi fixada data para cessação do benefício, em 02/10/2019.

Assim, não estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação da tutela, notadamente a inexistência de perigo de dano, uma vez que está garantido o recebimento da benesse até a data de cessação do benefício - DCB, sendo razoável que se aguarde a realização da perícia médica, nos autos principais.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. TUTELA ANTECIPADA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INEXISTÊNCIA DE PERIGO DE DANO. RECURSO DESPROVIDO.

O compulsar dos autos, bem como a consulta do sistema CNIS, revelam que o agravante é beneficiário de aposentadoria por invalidez.

Atualmente, o segurado encontra-se recebendo mensalidade de recuperação 18 meses.

Não estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação da tutela, notadamente a inexistência de perigo de dano, uma vez que está garantido o recebimento da benesse pelo menos até a data de cessação do benefício (DCB), sendo razoável que se aguarde a realização da perícia médica, nos autos principais.

Agravo de Instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5005273-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: DENILSON DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5005273-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: DENILSON DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária que busca o restabelecimento de auxílio-doença, após a realização de perícia médica judicial, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Sustenta o agravante, em síntese, que a prova pericial técnica constatou sua incapacidade laborativa, asseverando que o referido benefício possui natureza alimentar.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal pleiteada (ID 72902509).

Regulamente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para contraminutar.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5005273-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: DENILSON DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De se ressaltar inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação de tutela.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o respectivo trabalho ou atividade habitual por mais de 15 dias consecutivos (art. 59 da Lei nº 8.213/91), devendo ser observados os seguintes requisitos: **1** - qualidade de segurado; **2** - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e **3** - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, o agravante, de 53 anos, nascido em 10/05/1956, conforme consulta realizada no CNIS, esteve em gozo de benefício de auxílio-doença nos seguintes períodos: 15/06/2011 até 15/08/2011; 23/02/2013 até 17/07/2013 e 01/03/2013 até 03/05/2018.

Diante da cessação do benefício na esfera administrativa, a parte autora ingressou com a ação subjacente pleiteando a concessão da referida benesse, com pedido de antecipação de tutela, o qual restou indeferido pelo Juízo *a quo*, ao entendimento de que seria necessário aguardar a realização de perícia médica para aferir-se a presença de perigo de dano.

Realizada perícia médica – ID 38360187 -, foi constatada a incapacidade parcial e temporária para atividades laborais em decorrência de quadro de cervicalgia com discopatia degenerativa, tendo sido apontada a possibilidade de melhora da sintomatologia após a realização de cirurgia.

À vista do resultado da perícia, a parte autora reiterou o pedido de antecipação de tutela, tendo o Magistrado indeferido o pedido sob o fundamento de necessidade de se aguardar o contraditório.

Assiste razão ao agravante, uma vez que - superadas, por ora, as questões atinentes à carência e à condição de segurado, haja vista que tais requisitos foram apurados quando da concessão da benesse que se visa restabelecer - a incapacidade para o trabalho restou demonstrada na perícia judicial, não havendo, neste momento processual, qualquer elemento que inviabilize o restabelecimento imediato do benefício vindicado.

Assim, de rigor, a concessão de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença, ante a presença do perigo de dano (natureza alimentar do benefício pleiteado) e da probabilidade do direito invocado (incapacidade laboral reconhecida em perícia judicial).

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA. RECURSO NÃO PROVIDO. I - A prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da incapacidade. II - A afirmação de que a antecipação de tutela só seria possível após a realização de prova pericial ou diante de prova absoluta inviabilizaria a proteção contra a ameaça a direito (art. 5º, XXXV, CF). III - Os elementos existentes nos autos indicam, com elevado grau de probabilidade, que o estado atual de saúde da segurada é incompatível com o exercício de atividade laboral. IV - Recurso improvido.

(AI 00063011620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. RELEVÂNCIA DO DIREITO INVOCADO. FUNDADO RECEIO DE INEFICÁCIA DO PROVIMENTO FINAL. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Ante o conjunto probatório apresentado, a justificar o deferimento do pedido de antecipação de tutela, é de rigor a manutenção do decisum. 2. Preenchidos os requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio doença e diante da relevância do direito invocado e do fundado receio de ineficácia do provimento final, não se configura hipótese de reforma da decisão agravada. Precedente. 3. Recurso improvido.

(AI 00435873820094030000, JUÍZA CONVOCADA MARISA CUCIO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2010 PÁGINA: 475..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade- vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Encontrando-se preenchidos os requisitos relativos ao período de carência; qualidade de segurado e demonstrada, ao menos em juízo de cognição sumária, a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, a concessão antecipada do benefício encontra-se autorizada pelo disposto no artigo 59 da Lei de Benefícios. 5. Ressalte-se, por oportuno, que a irreversibilidade da tutela antecipada é de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva. Assim sendo, não há que falar em malferimento do artigo 273, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil. 6. Agravo de instrumento não provido. (AI 00091429120094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2009 PÁGINA: 393..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com essas considerações, **dou provimento** ao agravo de instrumento para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE LABORATIVA DEMONSTRADA. RECURSO PROVIDO.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o trabalho ou atividade habitual (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), observados os seguintes requisitos: **1** - qualidade de segurado; **2** - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto nas hipóteses do artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91; e **3** - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Assiste razão ao agravante, uma vez que - superadas, por ora, as questões atinentes à carência e à condição de segurado, haja vista que tais requisitos foram apurados quando da concessão da benesse que se visa restabelecer - a incapacidade para o trabalho restou demonstrada na perícia judicial, não havendo, neste momento processual, qualquer elemento que inviabilize o restabelecimento imediato do benefício vindicado.

A parte agravante faz jus à tutela pleiteada em primeiro grau de jurisdição, ante a presença do perigo de dano, dado o caráter alimentar da prestação, e a probabilidade do direito.

Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003189-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: BENEDITO GOMES

Advogado do(a) INTERESSADO: RAFAEL WILMAR DAURIA MARTINS RIBEIRO - MS15463-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003189-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: BENEDITO GOMES

Advogado do(a) INTERESSADO: RAFAEL WILMAR DAURIA MARTINS RIBEIRO - MS15463-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS, em face da r. sentença, sucedida por embargos de declaração, rejeitados, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, em 28/07/2013, com incidência de correção monetária e juros, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerado o teor da Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Postula, o INSS, preambularmente, a recepção do apelo no duplo efeito. No mérito, pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a ausência de incapacidade total do proponente, a amparar a outorga da benesse. Insurge-se, outrossim, quanto ao termo inicial do benefício, correção monetária, juros de mora e custas processuais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003189-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: BENEDITO GOMES
Advogado do(a) INTERESSADO: RAFAEL WILMAR DAURIA MARTINS RIBEIRO - MS15463-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 19/03/2017 (doc. 2823958, págs. 165/168). Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade de trabalhador rural.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 20/10/2016, o laudo coligido ao doc. 2823958, págs. 139/155, considerou o autor, então, com 58 anos de idade, trabalhador rural, alfabetizado pelo programa Educação de Jovens e Adultos – EJA, portador de quadro ortopédico incluindo colunopatia lombossacra em ombro esquerdo, ambos os joelhos e tornozelo esquerdo, com características crônicas, irreversíveis, degenerativas e, provavelmente, progressivas, associado à quadro clínico representado por hipertensão arterial, obesidade, hiperglicemia e hiperuricemia.

O perito consignou que as perdas funcionais e da capacidade laboral são parciais e permanentes. Salientou contudo que, muito embora o quadro clínico seja passível de tratamento e controle, com acompanhamento médico e de nutricionista, o quadro ortopédico representa a graduação de 100 % de perda total da capacidade laboral e funcional.

Concluiu, assim, que, face aos aspectos analisados, o vindicante é inapto ao trabalho, fixando a data de início da incapacidade em idos de 2011.

Considerando, portanto, a idade do pretendente, seu grau de instrução, experiência profissional e as atuais condições do mercado de trabalho, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Veja-se nesse sentido o seguinte julgado:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.1. Na análise da concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, devendo considerar também aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não de retorno ao trabalho. A invalidez laborativa não decorre de mero resultado de uma disfunção orgânica, mas da somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo. Precedentes. 2. O Tribunal a quo admitiu estar comprovado que a ora agravada ficou incapacitada de modo permanente e definitivo para exercer suas atividades laborativas, não obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ. 3. A revisão do conjunto conjunto fático-probatório dos autos que levou o Tribunal a quo a conclusão acerca da incapacidade laboral do segurado exige análise de provas e fatos, o que inviabiliza a realização de tal procedimento pelo STJ, no recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 196053/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, Data do Julgamento: 25/09/2012, DJe 04/10/2012).

Portanto, apresentada incapacidade total e definitiva do demandante ao trabalho e restando incontroversos os demais requisitos legais, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez, em conformidade com os seguintes precedentes da C. 9ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perita médica judicial concluiu que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

- Colhe-se do CNIS que o autor possui mais de 120 (cento e vinte) contribuições entre os períodos de 26/11/1973 a 15/4/1994. Para fins de aplicação do artigo 15, § 1º, da LBPS (prorrogação do período de graça por mais 12 meses), basta o recolhimento de 120 contribuições sem a interrupção da qualidade de segurado. Entendo que o segurado tem o direito de evocar a regra do § 1º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 ao menos uma vez, ainda que tenha havido interrupção da filiação após a aquisição do direito à prorrogação do "período de graça" por mais 12 (doze) meses.

- Os demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos, consoante dados do CNIS.

- Termo inicial do benefício fica fixado na data do requerimento administrativo, por estar em consonância com os elementos de prova e jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

(...) Omissis

- Apelação da parte autora provida."

(AC 2017.03.99.036558-8, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 08/02/2018)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONECTIVOS.

I. É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

II. Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

(...) Omissis

V. Apelação do autor provida e apelação do INSS parcialmente provida."

(AC 2017.03.99.020189-0, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 20/09/2017)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida".

(AC 2008.03.99.059218-0, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJF3 20/05/2010)

De acordo com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data de entrada do requerimento administrativo (Súmula n. 576 do Superior Tribunal de Justiça).

Averbe-se que o laudo pericial apenas retratou situação ensejadora da outorga da benesse, preexistente à sua confecção.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Está o instituto previdenciário isento do pagamento de custas processuais, consoante o art. 4º, inciso I, da Lei Federal n. 9.289/96, art. 6º, da Lei do Estado de São Paulo n. 11.608/2003 e das Leis do Mato Grosso do Sul, de n. 1.135/91 e 1.936/98, alteradas pelos arts. 1º e 2º, da Lei n. 2.185/2000. Excluem-se da isenção as respectivas despesas processuais, além das deudas devidas à parte contrária.

Acerca do prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para fixar os juros de mora nos termos da fundamentação supra, explicitando os critérios de incidência da correção monetária e das custas processuais, na forma delineada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Constatada, pelo laudo pericial, a incapacidade total e definitiva do demandante ao trabalho, e restando incontroversos os demais requisitos legais, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez, a partir da data de entrada do requerimento administrativo.

- Juros de mora, correção monetária e custas processuais fixados na forma explicitada.

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004587-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: CRISTIANO DONIZETE GERMANO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO MALTEMPI - SP309861-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004587-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: CRISTIANO DONIZETE GERMANO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO MALTEMPI - SP309861-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária que busca o restabelecimento de benefício previdenciário, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Sustenta o agravante, em síntese, que permanece incapacitado para o exercício de sua atividade laborativa, aduzindo que as provas documentais acostadas aos autos comprovam seu estado de incapacidade. Requer a antecipação da tutela recursal e o provimento do presente agravo.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal pleiteada (ID 70621813).

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para contraminutar.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004587-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: CRISTIANO DONIZETE GERMANO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO MALTEMPI - SP309861-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De se ressaltar, inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação da tutela.

In casu, o compulsar dos autos, bem como a consulta do sistema CNIS, revelam que o agravante é beneficiário de auxílio-doença por acidente do trabalho, NB 6277691647 desde 24/04/2019, com data estimada de cessação em 24/11/2019.

Assim, não estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação da tutela, notadamente a inexistência de perigo de dano, uma vez que está garantido o recebimento de benefício até a data de cessação do benefício - (DCB), sendo razoável que se aguarde a realização da perícia médica, nos autos principais.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. TUTELA ANTECIPADA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INEXISTÊNCIA DE PERIGO DE DANO. RECURSO DESPROVIDO.

O compulsar dos autos, bem como a consulta do sistema CNIS, revelam que o agravante é beneficiário de auxílio-doença por acidente do trabalho.

Atualmente, o segurado encontra-se recebendo o mencionado benefício.

Não estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação da tutela, notadamente a inexistência de perigo de dano, uma vez que está garantido o recebimento da benesse pelo menos até a data de cessação do benefício (DCB), sendo razoável que se aguarde a realização da perícia médica, nos autos principais.

Agravo de Instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002229-11.2014.4.03.6114
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ROBSON TAVARES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: ROBSON TAVARES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002229-11.2014.4.03.6114
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ROBSON TAVARES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: ROBSON TAVARES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação, ofertados pela parte autora e pelo INSS, interpostos em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário para reconhecer períodos de atividade urbana comum, anotados em CTPS, e condenar o INSS ao recálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença, proferida aos 03/09/2014, julgou improcedente o pedido para o reconhecimento do intervalo de labor nocivo, sob o fundamento de que o EPI eficaz afasta a nocividade para o agente ruído, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ, e fixou critérios de juros de mora e correção monetária (fls. 176/178).

Em suas razões recursais, requer a parte autora, a reforma da sentença para que seja reconhecida a especialidade do interregno de 03/12/1998 a 16/09/2010, com a condenação da Autarquia à conversão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a concessão administrativa, bem como a retificação dos critérios de juros de mora e de correção monetária e a majoração da verba honorária para 20% do valor da condenação. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Por sua vez, o INSS requer a reforma da sentença e total improcedência do pedido, ao argumento de que indevido o computo dos períodos de atividade comum, anotados apenas em CTPS, uma vez que não cadastrados no CNIS. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de juros de mora e de correção monetária.

Apresentadas contrarrazões da parte autora e do INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002229-11.2014.4.03.6114
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ROBSON TAVARES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: ROBSON TAVARES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se incorreta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado. Deve ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Passo ao exame do mérito.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

A par disso, esta Turma Julgadora tem-se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos (80, 90 e 85 decibéis):

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Os documentos juntados aos autos - PPP e laudo técnico - indicam, para o período de 19.11.2003 a 18.04.2012, exposição a ruído de 85 decibéis (fls. 68/75).

III. O Decreto 4.882, de 18.11.2003, ao alterar o limite vigente de 90 para 85 decibéis, faz menção, em seu artigo 2º, a "exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)".

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaquei)

Em igual teor, segue precedente de minha relatoria: ApReeNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

Postas as balizas, passa-se ao exame **do caso concreto**.

-Do labor especial:

Inicialmente, verifica-se do documento de fls. 109/110 dos autos, que o INSS reconheceu, na via administrativa, a especialidade do período de **17/07/1986 a 02/12/1998**. Trata-se, portanto, de período incontroverso.

Aprecio, pois, o período controvertido em face das provas apresentadas.

- de 03/12/1998 a 16/09/2010

Empregador(a): Mahle Metal Leve S/A

Atividade(s): manutenção elétrica

Prova(s): PPP de fls. 99/104- com emissão em 16/09/2010

Agente nocivo: ruído de 91 dB(A)

Conclusão: Possível o enquadramento do período de 03/12/1998 a 16/09/2010, pela exposição ao agente nocivo ruído, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

- Do labor comum:

Pugna o autor pelo reconhecimento de labor comum nos períodos de **18/04/1979 a 17/11/1979 e de 07/04/1980 a 03/06/1981**.

Compulsando os autos, verifica-se que mencionados vínculos empregatícios estão devidamente registrados na CTPS de fl. 25 dos autos.

Consoante remansosa jurisprudência, os registros efetuados em carteira profissional constituem prova plena do trabalho realizado, ainda que não constante do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, dado que gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, que somente pode ser afastada por irregularidade devidamente comprovada nos autos, **o que não se verifica no presente caso**.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO LEGAL DE VERACIDADE "JURIS TANTUM". RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS COMPROVADOS. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o reconhecimento de atividade urbana e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Na linha, ainda, do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n. 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via ctps, o período de labor comum.

- As anotações lançadas em Carteira de Trabalho gozam de presunção legal de veracidade "juris tantum", recaindo sobre o réu os ônus de comprovar a falsidade de suas anotações.

- O fato de o vínculo não constar no CNIS não o invalida. Precedentes.

- Houve recolhimentos como segurado facultativo nas competências de 1º/3/2014 a 28/2/2015 e de 1º/3/2015 a 3/12/2015, não computados administrativamente.

- Requisito da carência cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

- Quanto ao requisito temporal, a parte autora preencheu tempo suficiente ao deferimento da prestação em foco na DER.

- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux e Informativo 833 do Supremo Tribunal Federal.

- Honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação autárquica parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 0001994-46.2016.4.03.6317, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017, g.n.)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ERRO DE FATO. COMPROVAÇÃO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. AUSÊNCIA. RESCISÓRIA PROCEDENTE. CTPS. ANOTAÇÕES. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. PROVA EM CONTRÁRIO. INEXISTÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. AÇÃO SUBJACENTE PROCEDENTE.

1 - Para que a Ação Rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485 do CPC, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido.

2 - Ocorrência de erro de fato por ausência de pronunciamento acerca das observações na CTPS e na Ficha de Registro de Empregados, apresentadas às fls. 52 e 54, as quais propõem reflexões a respeito do marco inicial do vínculo existente entre o demandante e o empregador Jesus Traba Samorano, ou seja, se é possível fazê-lo retroagir a 01/09/1974, tendo em vista que inicialmente anotada a data de 01/09/1976.

3 - Não prosperam as alegações no sentido de que incumbia ao requerente a prova, em caráter absoluto, da existência do vínculo por inteiro (de 1º/09/1974 a 31/12/1978) alegado desde a inicial da ação subjacente, porque o fez, na forma e nos limites impostos pela lei, com a apresentação da sua CTPS. O simples fato da retificação, apresentada dentro do mesmo documento, ser extemporânea, por si só, não tem o condão de refutá-la ou trazer qualquer gravame ao trabalhador.

4 - A atividade laborativa devidamente registrada em carteira de trabalho goza de presunção legal e veracidade juris tantum e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor, nos termos da Súmula nº 12/TST.

5- Somado o interregno acima citado com os demais vínculos constantes da CTPS de fl. 28, inclusive com o aproveitamento da atividade comum convertida em especial, alcança o demandante 30 anos, 05 meses e 29 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (17/04/1998), suficiente à concessão do benefício na modalidade proporcional.

6 - Amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

7 - Matéria preliminar rejeitada. Pedido rescisório julgado procedente. Pedido da ação subjacente parcialmente procedente.

(TRF 3ª Região, Terceira Seção, AR 0009350-07.2011.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2012, g.n.)

Portanto, não merece reparos o reconhecimento do labor comum nos períodos em comento.

Somado o período insalubre reconhecido neste feito àquele já reconhecido especial pelo INSS na via administrativa (fl.109/110), verifica-se que possui o autor, até a data do requerimento administrativo - dia 21/09/2010 (DER- fl.30), tempo total de serviço especial de 24 anos e 2 meses, conforme verificado na planilha abaixo reproduzida. Cuida-se de tempo insuficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- **Data de nascimento:** 04/02/1960

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 21/09/2010

- **Período 1 - 17/07/1986 a 02/12/1998 - 12 anos, 4 meses e 16 dias - 150 carências - Tempo comum - metal leve adm**

- **Período 2 - 03/12/1998 a 16/09/2010 - 11 anos, 9 meses e 14 dias - 141 carências - Tempo comum - metal leve**

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 21/09/2010 (DER): 24 anos, 2 meses, 0 dias, 291 carências**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/CCYKR-6CK37-XQ>

Contudo, faz jus a parte autora ao computo dos intervalos de atividade comum, anotados em sua CTPS de **18/04/1979 a 17/11/1979 e de 07/04/1980 a 03/06/1981** e do período de atividade especial de **03/12/1998 a 16/09/2010**, com a condenação do INSS ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido."

(REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018)

Passo à análise dos consectários.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No que alude à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Por fim, no que pertine ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E À REMESSA NECESSÁRIA, para reconhecer o período de atividade nociva de **03/12/1998 a 16/09/2010**, condenando o INSS à respectiva averbação e recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a concessão administrativa, bem como para retificar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima. Resta no mais, mantida a r. sentença.

É o voto.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de atividade especial pela exposição do demandante ao agente nocivo ruído, no intervalo indicado, de forma habitual e permanente, devendo ser reconhecida a especialidade.
- Preenchidos os requisitos legais, é devida a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, a partir da data de concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
- Parcial provimento à remessa oficial, à apelação do INSS e à apelação da parte autora.

VANESSA MELLO

JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa oficial, à apelação da parte autora e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001449-24.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSELITA SANTOS CONCEICAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA ROVITO - SP177388-A
APELADO: JOSELITA SANTOS CONCEICAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
Advogado do(a) APELADO: ROBERTA ROVITO - SP177388-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001449-24.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSELITA SANTOS CONCEICAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA ROVITO - SP177388
APELADO: JOSELITA SANTOS CONCEICAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
Advogado do(a) APELADO: ROBERTA ROVITO - SP177388
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação da parte autora e do INSS, interpostos em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário para reconhecer períodos de atividade especial, condenando a Autarquia Previdenciária ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a concessão administrativa.

A r. sentença foi proferida aos 22/02/2016 e determinou sucumbência recíproca em relação à verba honorária, bem como fixou critérios de juros de mora e correção monetária (fls. 82/90).

Em suas razões recursais, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecida a especialidade do intervalo de 1/01/1997 a 31/01/2003, no qual a demandante laborou como auxiliar de esterilização, com exposição a agentes nocivos biológicos, em ambiente hospitalar, para que somado o interregno aos demais períodos reconhecidos na r. sentença, seja o INSS condenado à conversão do seu benefício em aposentadoria especial, desde a concessão administrativa. Pugna pela fixação da verba honorária em 15% do valor da condenação.

Por sua vez, o INSS sustenta, em suma, ser indevido o reconhecimento da atividade especial nos intervalos reconhecidos na r. sentença. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001449-24.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSELITA SANTOS CONCEICAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA ROVITO - SP177388
APELADO: JOSELITA SANTOS CONCEICAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
Advogado do(a) APELADO: ROBERTA ROVITO - SP177388
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado. Deve ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Passo ao exame do mérito.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

Aprecio, pois, os períodos controvertido em face das provas apresentadas.

- de 1/07/1983 a 11/05/1985

Empregador(a): Casa Rosada Casa de Repouso LTDA

Atividade(s): atendente de enfermagem

Prova(s): PPP de fls. 43/44

Agente nocivo: agentes biológicos (sangue e fezes de pacientes)

Conclusão: Cabível o enquadramento do intervalo em questão, nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

- de 20/05/1985 a 03/11/1986

Empregador(a): Fundação do Instituto de Moléstias do Aparelho Digestivo e da Nutrição

Atividade(s): atendente de enfermagem

Prova(s): PPP de fls. 46/47

Agente nocivo: agentes biológicos (sangue, excreções e fluidos corpóreos)

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

- de 03/11/1986 a 1/09/2009

Empregador(a): SBIBHAE- Albert Einstein

Atividade(s): todas as atividades exercidas no mesmo setor central de materiais

03/11/1996 a 31/12/1996- atendente de enfermagem

- 1/01/1997 a 31/01/2003- auxiliar de esterilização

Descrição: “(...)esterilizar materiais que estão sendo usados em cirurgias (...) retirar diariamente materiais das alas de internação (cubas, tesouras, pinças, curativos, etc) repondo-os com material estéril.”

01/02/2003 a 1/09/2009 – auxiliar de enfermagem

Prova(s): PPP de fls. 49/51

Agente nocivo: agentes biológicos (sangue e secreções humanas diversas)

Conclusão: Cabível o enquadramento de todo o período em questão nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco iminente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.
2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.
3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.
4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.
5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.
6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaques)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciários (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar; estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 1/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar; recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somados os períodos insalubres reconhecidos neste autos verifica-se que possui a parte autora, até a data do requerimento administrativo - dia **1/09/2009 (DER- fl.53)**, tempo total de 26 anos, 1 mês e 23 dias de atividade especial. Cuida-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos, conforme se verifica da planilha abaixo:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- **Data de nascimento:** 09/03/1960

- **Sexo:** Feminino

- DER: 1/09/2009

- Período 1 - 01/07/1983 a 11/05/1985 - 1 anos, 10 meses e 11 dias - 23 carências - Tempo comum

- Período 2 - 20/05/1985 a 03/11/1986 - 1 anos, 5 meses e 14 dias - 18 carências - Tempo comum

- Período 3 - 04/11/1986 a 01/09/2009 - 22 anos, 9 meses e 28 dias - 274 carências - Tempo comum

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 1/09/2009 (DER): 26 anos, 1 meses, 23 dias, 315 carências

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacao inteligente.com.br/planilhas/KGTH6-PJ2XG-GH>

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS (01/09/2009- fl.53), observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido."

(REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018)

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão (Súmula n. 111 do STJ).

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a especialidade do período de **1/01/1997 a 31/01/2003** e condenar o INSS à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal e para retificar a verba relativa aos honorários advocatícios, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA e à APELAÇÃO DO INSS** para retificar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima. Resta no mais, mantida a r. sentença.

É o voto.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo indicado, de forma habitual e permanente, no intervalo indicado, devendo ser reconhecida a especialidade.
- Tendo a parte autora laborado por 25 anos sob condições especiais, há direito à percepção de aposentadoria especial, desde a concessão, observada a prescrição quinquenal.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
- Parcial provimento às apelações da parte autora e do INSS e à remessa necessária.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e parcial provimento à apelação da parte autora e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014077-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: PATRICIA BATISTA NUNES
Advogado do(a) AGRAVANTE: VERA ALINE DE PAULA STOPPA - SP304032
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014077-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: PATRICIA BATISTA NUNES
Advogado do(a) AGRAVANTE: VERA ALINE DE PAULA STOPPA - SP304032
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu a antecipação da tutela pleiteada em demanda que busca a concessão de auxílio-doença e posterior concessão de aposentadoria por invalidez.

Sustenta a agravante, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da tutela antecipada. Aduz, ainda, que os documentos colacionados comprovam sua incapacidade laborativa. Por fim, defende que permanece incapacitada para o exercício de atividades laborativas.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal pleiteada (ID 70354631).

Regulamente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para contraminutar.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014077-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: PATRICIA BATISTA NUNES
Advogado do(a) AGRAVANTE: VERAALINE DE PAULA STOPPA - SP304032
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De se ressaltar inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação de tutela.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o trabalho ou atividade habitual (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), observados os seguintes requisitos: **1** - qualidade de segurado; **2** - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto na hipótese do artigo 26, II, da Lei 8.231/91; e **3** - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, extrai-se dos documentos acostados, que a agravante, 33 anos, nascida em 11/08/1985, com diagnóstico de transtorno de personalidade Borderline, esteve em gozo de benefício de auxílio-doença no período de 28/11/2018 até 05/04/2019, data na qual a referida benesse restou encerrada. Inconformada com o encerramento, ingressou a segurada com a ação subjacente, pleiteando a concessão da antecipação da tutela.

A parte autora sustenta a necessidade da concessão do benefício à vista da doença incapacitante de que padece. Todavia, os documentos trazidos pela agravante não demonstram que efetivamente existe um quadro de incapacidade laborativa, observando-se que os atestados particulares juntados não foram capazes de contrariar o resultado da perícia administrativa levada a cabo pela autarquia previdenciária. Nesse sentido, não se ignora a existência do atestado de ID 67666604, datado de 18/04/2019, o qual assevera a necessidade de afastamento da requerente por um prazo de 15 dias a contar da data de sua expedição. Ocorre que o mencionado documento não evidencia a real presença de incapacidade laborativa por parte da recorrente. Daí a fragilidade do contexto probatório.

Assim, em que pese a natureza alimentar do benefício pleiteado, não vislumbro a verossimilhança do direito invocado, exigindo-se demonstração mais robusta acerca de sua incapacidade laborativa.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS AUSENTES. 1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido. 2. O indeferimento do pedido administrativo de concessão do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada incapacidade laborativa ou para a atividade habitual da agravante. 3. Os documentos apresentados pela agravante, produzidos recentemente, embora atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, pois apontam apenas irritabilidade, instabilidade de humor e crises "pseudococonvulsivas". 4. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida. 5. Agravo legal não provido. (AI 00276480820154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DESPROVIDO.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o respectivo trabalho ou atividade habitual por mais de 15 dias consecutivos (art. 59 da Lei nº 8.213/91), devendo ser observados os seguintes requisitos: 1 - qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto nas hipóteses do artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Os documentos trazidos pela agravante não demonstram que realmente está instalado um quadro de incapacidade laborativa.

Não se vislumbra a probabilidade do direito invocado, exigindo-se conjunto probatório mais robusto acerca da incapacidade laborativa.

Agravo de Instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003247-25.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: AURO BERNARDO

Advogado do(a) APELADO: RAUAN FLORENTINO DA SILVA TEIXEIRA - MS17826-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003247-25.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, em 04/04/2013, com atualização monetária, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e verba honorária arbitrada em 10% do valor da condenação, incidente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça, antecipados os efeitos da tutela de mérito.

Postula, o INSS, preambularmente, a recepção do apelo no duplo efeito. No mérito, pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos à outorga da benesse. Insurge-se, outrossim, quanto ao termo inicial do benefício, correção monetária e juros de mora. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003247-25.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: AURO BERNARDO
Advogado do(a) APELADO: RAUAN FLORENTINO DA SILVA TEIXEIRA - MS17826-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela em 22/01/2018 (doc. 2911824, págs. 29/36). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade de trabalhador rural.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 30/01/2017, o laudo coligido ao doc. 2911823, págs. 85/91, complementado em 27/05/2017, conforme doc. 2911823, págs. 106/112, considerou o autor, então, com 50 anos de idade, rurícola, ensino fundamental completo, portador de insuficiência cardíaca, seqüela de tuberculose pulmonar e distúrbio pulmonar misto restritivo e obstrutivo, incapacitado, de forma parcial e permanente, para sua atividade habitual ou qualquer outra função que exija esforços moderados a intensos.

Muito embora o laudo tenha concluído pela incapacidade parcial e permanente, destaca, o *expert*, que o pretendente pode exercer, apenas, trabalhos leves ou administrativos, porém, considerando a escolaridade e idade, é pouco provável que consiga ser reabilitado ou readaptado profissionalmente.

Tais fatos demonstram que, a rigor, a incapacidade da parte autora se revela total e permanente, uma vez que, associando-se sua idade, grau de instrução, experiência profissional e as atuais condições do mercado de trabalho, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Veja-se, nesse sentido, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE. 1. Na análise da concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, devendo considerar também aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não de retorno ao trabalho. A invalidez laborativa não decorre de mero resultado de uma disfunção orgânica, mas da somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo. Precedentes. 2. O Tribunal a quo admitiu estar comprovado que a ora agravada ficou incapacitada de modo permanente e definitivo para exercer suas atividades laborativas, não obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ. 3. A revisão do conjunto conjunto fático-probatório dos autos que levou o Tribunal a quo a conclusão acerca da incapacidade laboral do segurado exige análise de provas e fatos, o que inviabiliza a realização de tal procedimento pelo STJ, no recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 196053/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, Data do Julgamento: 25/09/2012, DJe 04/10/2012).

O perito salientou, por fim, que o autor já se encontrava incapacitado em 20/03/2013, quando realizou cirurgia cardíaca.

Quanto à comprovação da qualidade de segurado, foram acostados ao doc. 2911824, págs. 14/20, os seguintes documentos, a título de início de prova material:

a) certidão de casamento, celebrado em 10/12/1987, em que o proponente se acha qualificado como lavrador;

b) comprovante de inscrição do autor no Regime Geral de Previdência Social, em 17/10/2007, como segurado especial, em regime de economia familiar;

Além disso, verifica-se, da cópia de anotação de vínculos empregatícios em CTPS e dos registros do CNIS, coligidos ao doc. 2911823, págs. 15/19 e 57/65, que o autor atuou como empregado frigorífico Bordon S/A, de 15/01/1981 a 16/02/1981, da Massa Falida Construtora Maraja S/A, 25/05/1981 a 19/01/1982, e do Comando do Exército, de 04/02/1984 a 01/11/1986. Exerceu a função de trabalhador rural de 19/11/1986 a 12/11/1987, 16/11/1987 a 16/06/1988 e 20/06/1988 a 10/03/1992. Após, trabalhou como ajudante de caminhão, em empresa distribuidora de gás, de 1º/07/1993 a 04/09/1995, e atendente de estacionamento, de 02/02/1998 a 1º/05/2001.

De se frisar, por oportuno, que a execução de trabalho de cunho urbano pelo suplicante deu-se em lapso antecedente ao período em que haveria de ser demonstrada a consecução de ofício rural, donde sua irrelevância à outorga da benesse almejada. Nesse sentido, o posicionamento deste E. Tribunal, tirado de situação parelha: APELREEX 00051955820164039999, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 16/08/2016; AC 00015403920114036124, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 16/08/2016. Resulta, assim, evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

À sua vez, as testemunhas Amauro Alves dos Reis e Claudemir da Silva, ouvidas em audiência realizada em 08/11/2017, conforme doc. 2911824, e que conhecem o autor há mais de dez anos, asseveraram que o mesmo dedicou-se ao afazer agrícola desde que recebeu terras do INCRA, no assentamento peroba, declinando as culturas desenvolvidas.

Nesse cenário, conclui-se que, no momento do surgimento da incapacidade, a parte autora tinha carência e qualidade de segurado.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez, em conformidade com os seguintes precedentes da C. 9ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perita médica judicial concluiu que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

- Colhe-se do CNIS que o autor possui mais de 120 (cento e vinte) contribuições entre os períodos de 26/11/1973 a 15/4/1994. Para fins de aplicação do artigo 15, § 1º, da LBPS (prorrogação do período de graça por mais 12 meses), basta o recolhimento de 120 contribuições sem a interrupção da qualidade de segurado. Entendo que o segurado tem o direito de evocar a regra do § 1º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 ao menos uma vez, ainda que tenha havido interrupção da filiação após a aquisição do direito à prorrogação do "período de graça" por mais 12 (doze) meses.

- Os demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos, consoante dados do CNIS.

- Termo inicial do benefício fica fixado na data do requerimento administrativo, por estar em consonância com os elementos de prova e jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

(...) Omissis

- Apelação da parte autora provida."

(AC 2017.03.99.036558-8, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 08/02/2018)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONECTÁRIOS.

I. É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua adaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

II. Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

(...) Omissis

V. Apelação do autor provida e apelação do INSS parcialmente provida."

(AC 2017.03.99.020189-0, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 20/09/2017)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida".

(AC 2008.03.99.059218-0, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJF3 20/05/2010)

De acordo com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data de entrada do requerimento administrativo (Súmula n. 576 do Superior Tribunal de Justiça).

Averbe-se que o laudo pericial apenas retratou situação ensejadora da outorga da benesse, preexistente à sua confecção.

Passo à análise dos conectivos.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil, considerando a devida majoração da verba honorária, seu percentual passa a ser fixado em 12% sobre a base cálculo considerada pelo Juízo *a quo*.

Acerca do prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para fixar os juros de mora nos termos da fundamentação supra, explicitando os critérios de incidência da correção monetária. Majoro a verba honorária de sucumbência recursal, na forma delineada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LEI Nº 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de entrada do requerimento administrativo.

- Juros de mora e correção monetária fixados na forma explicitada.

- Verba honorária de sucumbência recursal majorada na forma do § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009927-21.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALTER CARNEIRO DA CUNHA DAIELLO MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: SUEINE GOULART PIMENTEL - SP282926-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009927-21.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALTER CARNEIRO DA CUNHA DAIELLO MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: SUEINE GOULART PIMENTEL - SP282926-A

RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer a especialidade de períodos laborados pela parte autora. Determinou o julgador que a autarquia procedesse à concessão do benefício de aposentadoria especial ao demandante, desde a data da entrada do requerimento administrativo (DER), isto é, dia 23/04/2014, conforme documento nos autos – Id. 34865638, p. 26. Foram discriminados os consectários legais e fixados os honorários advocatícios no percentual mínimo previsto nos incisos do § 3º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, a incidir sobre o valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ. Ao final, concedeu-se a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, para implantação da benesse no prazo de trinta dias.

Pugna o apelante pela reforma da decisão combatida, alegando que os documentos juntados aos autos não comprovam a efetiva exposição do autor a agentes nocivos. Requer, ainda, a fixação do termo inicial do benefício a partir do encerramento da atividade especial ou, subsidiariamente, na data da citação do réu, bem como a aplicação da Lei nº 11.960/2009 quanto à correção monetária.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009927-21.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALTER CARNEIRO DA CUNHA DAIELLO MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: SUEINE GOULART PIMENTEL - SP282926-A

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Passo, portanto, à análise do recurso interposto.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel.Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "*for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "*a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial*".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "*não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

RADIAÇÕES IONIZANTES

Até 05/03/1997, a radiação ionizante está prevista como agente nocivo no item 1.1.4 do quadro anexo do Decreto n.º 53.831/64. Após essa data, com a edição do Decreto n.º 2.172/97, passou a ter enquadramento no item 2.0.3 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e do Decreto n.º 3.048/99.

Ainda, o agente nocivo radiação ionizante encontra-se previsto na Lista Nacional de Agentes Cancerígenos para Humanos - Linach, a qual foi divulgada através da Portaria Interministerial n.º 9, de 07 de outubro de 2014, editada pelos Ministros do Trabalho e do Emprego, da Saúde e da Previdência Social.

Ressalte-se que, a atividade exercida com exposição a agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos, como o caso da radiação ionizante, deve ser reconhecida como especial, independentemente de sua concentração no local de trabalho, sendo adotado o critério qualitativo, nos termos do art. 68, § 4º, do Decreto n.º 3.048/99 e art. 284, parágrafo único, da IN 77/2015 do INSS, *in verbis*:

- § 4º, do art. 68 do Decreto n.º 3.048/99:

"A presença no ambiente de trabalho, com possibilidade de exposição a ser apurada na forma dos §§ 2º e 3º, de agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos em humanos, listados pelo Ministério do Trabalho e Emprego, será suficiente para a comprovação de efetiva exposição do trabalhador".

- Parágrafo único, do art. 284 da IN 77/2015 do INSS:

"Para caracterização de períodos com exposição aos agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos em humanos, listados na Portaria Interministerial n.º 9 de 07 de outubro de 2014, Grupo 1 que possuem CAS e que estejam listados no Anexo IV do Decreto n.º 3.048, de 1999, será adotado o critério qualitativo, não sendo considerados na avaliação os equipamentos de proteção coletiva e ou individual, uma vez que os mesmos não são suficientes para elidir a exposição a esses agentes, conforme parecer técnico da FUNDACENTRO, de 13 de julho de 2010 e alteração do § 4º do art. 68 do Decreto n.º 3.048, de 1999."

Dessa forma, no caso de exposição ao agente nocivo radiação ionizante, a par de sua concentração no local de trabalho, impõe-se o reconhecimento da atividade como especial, com enquadramento no item 1.1.4 do quadro anexo do Decreto nº 53.831/64 e item 2.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 3.048/99.

Postas as balizas, passa-se ao exame dos períodos reconhecidos pela r. sentença como laborados em condições especiais, em face das provas apresentadas.

De 1º/01/1989 a 14/12/2006

Empregador(a): VARIG S/A (Viação Aérea Rio-Grandense).

Atividade profissional: Comissário de bordo.

Prova(s): CTPS – Id. 34865638, p. 46; PPP-Id. 34865640, p. 36/38; Laudo Pericial de outro funcionário da mesma empregadora, que também exerceu a função de comissário de voo entre 1995 e 2006, em idênticas condições – Id. 34865638, p. 75/85.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído, vibrações, pressão anormal e radiações ionizantes.

Conclusão: Cabível o enquadramento no item 1.1.4 do quadro anexo do Decreto nº 53.831/64 e item 2.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição do autor, de forma habitual e permanente, a radiações ionizantes.

De fato, o laudo acima indicado esclarece que as radiações ionizantes decorrem da “exposição aos raios solares em altas altitudes do voo, por um longo período de tempo e de forma repetida, devido à falta de proteção natural da atmosfera porque o ar é rarefeito” (sic).

De 15/12/2006 a 23/04/2014

Empregador(a): VRG Linhas Aéreas S.A.

Atividade profissional: Comissário de bordo.

Prova(s): Laudo Técnico Pericial – Id. 34865638, p. 228/252.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): radiações ionizantes, dentre outros.

Conclusão: Cabível o enquadramento no item 1.1.4 do quadro anexo do Decreto nº 53.831/64 e item 2.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição do autor, de forma habitual e permanente, a radiações ionizantes.

Com efeito, o laudo supracitado atesta que “a atividade de COMISSÁRIO DE BORDO é considerada INSALUBRE EM GRAU MÁXIMO, por exposição a RADIAÇÕES IONIZANTES presentes no espaço aéreo”.

Destarte, escoreito o reconhecimento da especialidade dos interregnos acima mencionados.

Somados os períodos reconhecidos neste feito, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

- Data de nascimento: 06/06/1967

- Sexo: Masculino

- DER: 23/04/2014

- Período 1 - 01/01/1989 a 14/12/2006 - 17 anos, 11 meses e 14 dias

- Período 2 - 15/12/2006 a 23/04/2014 - 7 anos, 4 meses e 9 dias

- **Soma até 23/04/2014 (DER): 25 anos, 3 meses, 23 dias**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/9722A-Q7FTH-ZW>

Desse modo, verifica-se que o autor possui, até a data de entrada do requerimento, em 23/04/2014, **25 anos, 3 meses e 23 dias** de tempo de trabalho sob condições especiais. Cuida-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria especial a partir da data de entrada do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Por fim, no que tange à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento do Recurso Extraordinário n. 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do Recurso Extraordinário n. 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado Recurso Extraordinário, destaca-se a pendência de apreciação, pela Excela Corte, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, explicitando os critérios de incidência da correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. RADIAÇÕES IONIZANTES. POSSIBILIDADE. DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL.

- A condenação ou o proveito econômico obtido na presente causa não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição a radiações ionizantes, dentre outros agentes nocivos, devendo ser reconhecida a especialidade. Precedentes.

- Preenchidos os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria especial a partir da data de entrada do requerimento administrativo. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

- Correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do Recurso Extraordinário n. 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001940-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: QUITERIA MARIA DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELADO: BIANCA DELLA PACE BRAGA MEDEIROS - MS10943-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001940-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: QUITERIA MARIA DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELADO: BIANCA DELLA PACE BRAGA MEDEIROS - MS10943-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica e de recurso adesivo da parte a autora, tirados de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Prequestiona a matéria, para fins recursais.

Em recurso adesivo, a parte autora pede a majoração da verba honorária.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001940-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: QUITERIA MARIA DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELADO: BIANCA DELLA PACE BRAGA MEDEIROS - MS10943-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 24 de maio de 2017. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implimento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos extermados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 17 de maio de 1994, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 72 meses.

A título de início de prova documental, foi colacionado extrato do Cadastro de Informações Sociais-CNIS da autora, indicando vínculo rural, no período de março de 1997 a setembro de 1997.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica. No presente caso, tal entendimento há que se estender ao extrato do Cadastro de Informações Sociais-CNIS, cujos dados foram lançados com supedâneo na Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS.

A autora apresentou, ademais, documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de óbito, ocorrido em 1987 e extrato do sistema Plenus, indicando a concessão de pensão por morte de trabalhador rural à autora. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Assim é que as testemunhas Ramona, Ivanilde e Alzerina afirmaram que a autora exerceu trabalho na lavoura, em várias fazendas, auxiliando o marido, no cultivo de hortaliças, pequenas plantações e na criação de animais. Indicaram as propriedades rurais São Geraldo, Zanata e Laudeja. Esclareceram que a autora permaneceu na lida campesina após o falecimento do marido até próximo ao ano 2000. Sabem que nunca exerceu o labor urbano.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Dessa forma, conclui-se que é devido o benefício pleiteado pelo autor, vez que preenchidos os requisitos legais.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS. Nego provimento ao recurso adesivo da autora, explicitando os critérios de verba honorária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).
- Apelação do INSS improvida.
- Recurso adesivo, apresentado pela parte autora, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5066384-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCA FLORENTINO AVANCO
Advogado do(a) APELADO: JAIRO CARDOSO DE BRITO FILHO - SP327086-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5066384-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCA FLORENTINO AVANCO
Advogado do(a) APELADO: JAIRO CARDOSO DE BRITO FILHO - SP327086-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5066384-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA FLORENTINO AVANCO
Advogado do(a) APELADO: JAIRO CARDOSO DE BRITO FILHO - SP327086-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 24 de agosto de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese de direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 07 de abril de 2014, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foi colacionado documento em nome da autora, em que se acha qualificada como lavradora, qual seja, matrícula na unidade de saúde de Brejo Alegre, efetuada em 1985.

Ademais, a autora apresentou documentação em nome de seu marido, em que figura como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1982 e certidões de nascimento de filhos havidos em 1982 e 1986, além de comprovação de que se aposentou na qualidade de trabalhador rural. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Maria de Lourdes Baleeiro e Juvenal Pereira, que conhecem a autora há cerca de trinta anos, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, na qualidade de diarista, nas culturas de algodão, tomate, amendoim, quiabo e berinjela. Indicaram as propriedades rurais de Tadaioshi, Majima, Mané Leitão, Paulo Sakaia, Watanabe e Juvenal. Acrescentaram que a demandante permanece na lida campesina até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 27 de agosto de 2018.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Cumprе consignar que a percepção de pensão por morte não obsta a concessão da benesse, porquanto são benefícios acumuláveis.

No tocante à correção monetária, cumprе esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade- CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os juros de mora, nos termos da fundamentação, explicitando os critérios de correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.
- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5247286-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLOVIS ANGELINO GOBBO, EDINELSON JOSE GOBBO, EDSON RODRIGO GOBBO
SUCEDIDO: CELIA MARILDA GOBBO
Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N,
Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N,
Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5247286-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLOVIS ANGELINO GOBBO, EDINELSON JOSE GOBBO, EDSON RODRIGO GOBBO
SUCEDIDO: CELIA MARILDA GOBBO
Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N,
Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N,
Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária em percentual mínimo a ser apurado nos termos do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil atual.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Requer a isenção de custas e despesas processuais.

A parte autora pleiteia a majoração a verba honorária

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5247286-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLOVIS ANGELINO GOBBO, EDINELSON JOSE GOBBO, EDSON RODRIGO GOBBO
SUCEDIDO: CELIA MARILDA GOBBO
Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N,
Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N,
Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 19 de novembro de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rústica exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubilamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campestinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento do requisito etário em 17 de maio de 2015, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados, dentre outros, documentos do cônjuge da autora sucedida, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1981; certidão de nascimento de filhos havidos nos anos de 1982 e 1985; certificado de dispensa de incorporação, emitido em 1979; comprovante de recolhimento de contribuição ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Taquarituba, no período intermitente de 1987 a 1996; escritura de compra e venda da propriedade do sogro da autora; declaração do ITR da propriedade e certificado de cadastro de imóvel rural - CCIR, no interregno de 2010 a 2014; e fotografia do imóvel rural.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do desempenho de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Lídia Rondino Tavares, Lucineia Azevedo Barbosa e Vanderlei Vaz Rodrigues, que conheceram a autora sucedida há cerca de vinte anos, afirmaram que ela trabalhava na roça com o marido. Asseveraram que o casal possuía um sítio, com aproximadamente quatro alqueires. Indicaram o cultivo de café, milho, feijão, pomar, além da criação de galinha, gado para extração de leite. Esclareceram que as tarefas eram desempenhadas sem a ajuda de empregados ou maquinário agrícola.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e aos juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Mantenho a condenação em honorários advocatícios tal como fixada na sentença, isto é, em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se, contudo, o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à concessão do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os juros de mora, nos termos da fundamentação, explicitando os critérios de correção monetária. Nego provimento ao recurso adesivo da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e aos juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.
- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.
- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Mantenho a condenação em honorários advocatícios tal como fixada na sentença, isto é, em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se, contudo, o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à concessão do benefício (Súmula n. 111 do STJ).
- Recurso adesivo da parte autora improvido.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSSs e negar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001716-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ZENILDA DA SILVA NUNES
Advogado do(a) APELADO: ROSELI BAUER - MS11662-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001716-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ZENILDA DA SILVA NUNES
Advogado do(a) APELADO: ROSELI BAUER - MS11662-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Foi arbitrada verba honorária em percentual a ser fixado na fase de liquidação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da audiência. Pede a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária. Prequestiona a matéria, para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELADO: ZENILDA DA SILVA NUNES
Advogado do(a) APELADO: ROSELI BAUER - MS11662-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, 19 de julho de 2017. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singular declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERJÚDICIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 16 de abril de 2014, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, cartão de produtor rural, contrato de assentamento no PA Valinhos; carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores rurais de Siderlândia; contrato de crédito rural, firmado como o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária; comprovantes de vacinação de gado, todos emitidos no período de 1999 a 2012, além de extrato do sistema Plenus, indicando concessão de aposentadoria por idade na qualidade de segurado especial. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Gerônimo da Silva Lopes, José dos Passos de Souza e Algeniro Moreira Farias afirmaram que a autora sempre exerceu atividades na lavoura, na criação de animais e plantação de alimentos. Indicaram as propriedades rurais Fazenda Buriti e o assentamento em que reside com o esposo até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 09 de novembro de 2016. Esclareceram que o marido da demandante trabalhou, por um período, no transporte escolar das crianças do assentamento para a escola, laborando no campo, no período da tarde.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Não se descarta do fato de que o cônjuge da autora exerceu atividades de índole urbana, por curtos períodos. Contudo, tal fato não obsta o reconhecimento do regime de economia familiar, mormente no presente caso, ante a farta documentação e depoimentos testemunhais colhidos. Ademais, o cônjuge da autora obteve aposentadoria por idade na qualidade de segurado especial, não restando dúvida de que exerceu atividades agrícolas.

Ademais, o exercício de atividades urbanas, em alguns períodos da vida laboral, não descaracteriza a qualidade de trabalhador rural, como se colhe da ementa abaixo transcrita:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. PROFISSÃO DE TRABALHADOR RURAL DO MARIDO QUE SE ESTENDE À ESPOSA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela parte autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - A jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas. III - O fato de o marido da autora ter mantido vínculos empregatícios urbanos em curtos períodos, conforme consta em seu CNIS, não descaracteriza sua qualidade de trabalhadora rural, pois em regiões limítrofes entre a cidade e o campo é corriqueiro que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal. Ademais, tais contribuições foram recolhidas sobre o valor de um salário mínimo, mesmo valor que receberia na hipótese de concessão de aposentadoria rural por idade. IV - Os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo a quo, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma. V - Nos termos do art. 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício. VI - Apelação da autora parcialmente provida. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022322-09.2016.4.03.9999/SP - 2016.03.99.022322-4/SP, Décima Turma, Rel. Desembargador Sérgio Nascimento, j. 25.10.2016), grifos nossos

Dessa forma, conclui-se que é devido o benefício pleiteado pelo autor, vez que preenchidos os requisitos legais.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. INÍCIO. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5053968-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: FLAVIA BARBOSA PINTO

Advogado do(a) APELANTE: DEBORA RUOCCO DE ANDRADE INACIO DA ROSA - SP240345-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5053968-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: FLAVIA BARBOSA PINTO

Advogado do(a) APELANTE: DEBORA RUOCCO DE ANDRADE INACIO DA ROSA - SP240345-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autoral, interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento do benefício de pensão por morte. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, arbitrando a verba honorária sucumbencial em R\$ 1.000,00, observada a gratuidade de justiça.

Pugna a requerente pela manutenção da pensão por morte ao fundamento de que, apesar de ter completado 21 anos de idade, está cursando ensino superior, devendo o pagamento de referida benesse permanecer até a conclusão do curso.

Decorrido, "in albis", o prazo de contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5053968-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: FLAVIA BARBOSA PINTO
Advogado do(a) APELANTE: DEBORA RUOCCO DE ANDRADE INACIO DA ROSA - SP240345-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a presente controvérsia à possibilidade de manutenção do benefício de pensão por morte ao filho maior de 21 anos que esteja cursando ensino superior.

Sobre a matéria, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1369832/SP, reconhecendo como matéria representativa de controvérsia, ratificou seu entendimento no sentido de que o filho maior de 21 anos, e não inválido, não tem direito ao benefício de pensão por morte. Trago à colação o respectivo acórdão:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preencha as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp. 1369832/SP, relator MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, Data do julgamento 12/06/2013, DJe 07/08/2013)".

Nessa esteira, assim também vem se posicionando esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO UNIVERSITÁRIO. PAGAMENTO APÓS OS 21 ANOS. IMPOSSIBILIDADE. PRORROGAÇÃO INDEVIDA. 1. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência. 2. Conforme o artigo 16, I, da Lei 8.213/91, o filho não emancipado, de qualquer condição, é considerado dependente do segurado até completar 21 anos. 3. O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1369832/SP, firmou o entendimento de que o filho maior de 21 anos e não inválido, ainda que esteja cursando a universidade, não faz jus à prorrogação do pagamento do benefício de pensão por morte. 4. Tendo a parte autora completado 21 (vinte e um) anos de idade e não sendo inválido, de rigor a cessação do benefício. 5. Apelação da parte autora desprovida.

(ApCiv 5431309-73.2019.4.03.9999, Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, TRF3 - 10ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/06/2019.)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO PARA FILHO DE 21 À 24 ANOS. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A presente ação visa a manutenção do benefício de pensão por morte até a autora completar a idade de 24 (vinte e quatro) anos ou até a conclusão do curso universitário. 2. Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n.º 1.369.832/SP, decidiu pela impossibilidade de restabelecer a pensão por morte ao beneficiário maior de 21 (vinte e um) anos e não inválido, tendo explicitado, em breve síntese, que não poderia o Poder Judiciário legislar positivamente, estendendo o requisito etário até os vinte e quatro anos, usurpando, assim, a própria função legislativa. 3. A lei aplicável à concessão de pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado, consoante dicção da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Com efeito, em face dos critérios de direito intertemporal, tem-se que, na data do óbito do instituidor da pensão, a legislação vigente para o artigo 16, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991, conferida pela Lei n.º 9.032/1995, dispunha que são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido (grifei). 5. Nessa toada, em se tratando de filho, a qualidade de dependente estará presente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado. 6. Some-se a isto, o fato de o disposto no inciso II do artigo 77 da Lei n.º 8.213/1991 evidenciar que a extinção da relação jurídica perfaz-se com a completude de sua maioridade aos vinte e um anos, razão pela qual, in casu, não há que se falar no restabelecimento do benefício previdenciário. 7. Apelação provida.

(ApCiv 0022604-76.2018.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:05/02/2019.)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA. UNIVERSITÁRIA. CESSAÇÃO EM DECORRÊNCIA DO LIMITE ETÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ A CONCLUSÃO DE CURSO SUPERIOR. IMPOSSIBILIDADE. - Em razão do falecimento de seu genitor, a parte autora passou a ser titular do benefício de pensão por morte (NB 21/127.001.070-8), desde 02 de dezembro de 2002, o qual foi cessado em 22 de setembro de 2017, quando esta atingiu o limite etário de 21 anos. - A pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário. - A manutenção da pensão por morte ao filho tem de obedecer ao seu termo legal, encerrando-se quando o dependente completar 21 anos de idade, salvo se inválido, ex vi dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, da Lei n.º 8.213/91, o que não se verifica na espécie. - De acordo com o julgamento do REsp 1369832/SP, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, sob a sistemática de recurso repetitivo, referente ao TEMA 643, publicado no Diário da Justiça Eletrônico do dia 07/08/2013, restou firmada a seguinte tese: "Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo". - Em razão da sucumbência recursal, os honorários são majorados em 100%, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de o autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade. - Apelação da parte autora a qual se nega provimento.

(ApCiv 0021510-93.2018.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/11/2018.)

Assim, não resta dúvida que o direito à percepção do beneplácito de pensão por morte cessa quando o filho, não inválido, alcança 21 anos de idade.

De rigor, portanto, a manutenção do *decisum* ora recorrido.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação autoral.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE VINTE E UM ANOS CURSANDO ENSINO SUPERIOR. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1369832/SP, reafirmou seu posicionamento no sentido de que filho maior de 21 anos, e não inválido, não tem direito ao benefício de pensão por morte.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5098570-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSWALDO PEREIRA GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: VERA SIMONIA DA SILVA MORAIS - SP266424-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5098570-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSWALDO PEREIRA GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: VERA SIMONIA DA SILVA MORAIS - SP266424-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Alega a necessidade de recebimento do apelo em seu duplo efeito.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5098570-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSWALDO PEREIRA GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: VERA SIMONIA DA SILVA MORAIS - SP266424-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 30 de janeiro de 2018. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJE 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pelo autor do requisito etário em 07 de abril de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados os seguintes documentos, em que o autor acha-se qualificado como rurícola, a saber, certificado de Reservista, emitido em 1976; Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural, em nome do espólio de Joaquim Pereira de Macedo seu avô, hoje propriedade da genitora, formal de partilha no qual consta sua genitora como herdeira, em 1978; histórico escolar, apontando o estudo em escola rural, no ano de 1978; identificação da Secretaria da saúde constando sua profissão como lavrador, emitida em 2005; notas fiscais de compra de adubo e sementes em seu nome, em 2011; e contrato de arrendamento rural, datado de 2015.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Foram colhidos os depoimentos testemunhais, em audiência realizada na data de 25 de outubro de 2017.

Deveras, José Peres e Jorge dos Santos, que conhecem o autor há mais de cinquenta anos, afirmaram que ele sempre trabalhou na lavoura, nas terras pertencentes ao seu avô, na companhia dos genitores. Indicaram as culturas de milho, feijão, arroz, abóbora, batata doce. Esclareceram que o demandante permaneceu até os dias atuais na lida campesina, no cultivo de frutas. Acrescentaram que as tarefas eram realizadas sem a ajuda de empregados.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interesse necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade- CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os juros de mora, nos termos da fundamentação, explicitando os critérios de correção monetária. No mais, resta mantida a sentença proferida.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5102850-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA DO CARMO ALMEIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5102850-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA DO CARMO ALMEIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, “in albis”, o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5102850-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA DO CARMO ALMEIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos extermados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)" (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 02 de novembro de 2011, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome da autora, quais sejam, declaração de Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural-ITR, referente ao ano de 2015; e cadastro de inscrição de imóvel rural no Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária-IN CRA, nos anos de 2010 a 2014.

A autora apresentou, ademais, documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1975; cadastro de inscrição de imóvel rural no Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária-IN CRA, nos anos de 2003 a 2009. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Antonio Francisco da Silva, Georgina Simoes Maximo e Maria Aparecida Silva afirmaram que a autora sempre trabalhou em serviços de roça, em terreno de sua propriedade, na companhia dos filhos. Indicaram as culturas de milho, feijão, alface e repolho. Esclareceram que o marido da demandante também se dedicou à lida campesina.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

-Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido leading case.

-Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072360-66.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: NERZILIA CARVALHO COSTA

Advogados do(a) APELANTE: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N, ELI MAZZOLINE - SP353548-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072360-66.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: NERZILIA CARVALHO COSTA

Advogados do(a) APELANTE: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N, ELI MAZZOLINE - SP353548-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, “in albis”, o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072360-66.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: NERZILIA CARVALHO COSTA
Advogados do(a) APELANTE: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N, ELI MAZZOLINE - SP353548-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, findada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese de direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 05 de setembro de 2010, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 174 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em que figura como trabalhadora rural, quais sejam, notificação expedida pelo Instituto de Terras do Estado de São Paulo, em 2012; contrato de compra e venda de imóvel rural; declaração de produtor rural, emitida pela Secretária da Agricultura e Abastecimento, em 2012 e 2015.

A autora apresentou, ademais, documentação em nome de seu cônjuge, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1976. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Oziel Dias Sobral e Ana Maria Leite Eduardo, que conhecem a autora há quinze anos e dez anos respectivamente, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, em terras de sua propriedade. Indicaram o cultivo de lavoura branca, milho, feijão e criação de galinhas. Esclareceram que a demandante nunca contou com a ajuda de empregados para o desempenho de suas tarefas no campo.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido leading case.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.
- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5231523-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ROSEMARA C RODRIGUES ALVES
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5231523-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ROSEMARA C RODRIGUES ALVES
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta por ROSEMARA DA CUNHA RODRIGUES ALVES, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, observada a gratuidade processual.

Visa à concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício, em 07/2017.

A parte apelada deixou de apresentar suas contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5231523-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: ROSEMARA C RODRIGUES ALVES

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 22/12/2017, o laudo apresentado considerou que a autora, nascida em 19/03/1973, lavradora e que não completou o ensino fundamental, não apresenta incapacidade para as atividades laborais que desenvolve (Id 31724786, fls. 127/138).

O laudo pericial analisou com precisão o quadro clínico da requerente: “*trata-se de pericianda submetida à cirurgia em mama esquerda (quadrantectomia), em outubro de 2015, com diagnóstico de carcinoma ductal invasivo grau II, estadiamento patológico pT1cN1cMx (CID10 C50.4), no momento sem evidências de recidiva e sem limitações funcionais, também relatando que há três meses iniciou tratamento para controle de hipotireoidismo (CID10 E03.9). Segundo a pericianda, ela sempre trabalhou como lavradora, conseguindo exercer normalmente suas atividades laborais, contribuindo com o esposo na produção e venda de verduras, assim se mantendo até que, no início de 2015, constatou nodulação em mama esquerda, buscando atendimento médico com diagnóstico de neoplasia mamária, submetida à cirurgia (quadrantectomia) em 30 de outubro de 2015, com posterior esvaziamento ganglionar; em 25 de novembro, seguido por quimioterapia e radioterapia, ambas concluídas em novembro de 2015, obtendo em janeiro do ano de 2016 o Auxílio-Doença, que foi mantido até julho de 2017, afirmando que não se sente em condições de voltar a trabalhar devido ao quadro de “dor e fraqueza em membro superior esquerdo”, somente cuidando dos afazeres domésticos, residindo com o filho e o esposo, o qual continua atuando na produção e venda de verduras, mantendo-se em acompanhamento no Hospital do Amaral Carvalho, com retornos a cada quatro meses”.*

Mais adiante, prosseguiu: “*durante o Exame Pericial, a pericianda se encontrava em bom estado geral, corada, hidratada, acianótica, anictérica e afebril, não tendo sido constatadas alterações significativas no exame mental e na avaliação abdominal e dos aparelhos respiratório, cardiovascular, osteomuscular e neurológico, com membros superiores sem hipotonia muscular; com adequada capacidade para realizar as manobras exigidas, sem dor, déficit motor ou limitação dos movimentos em mãos, punhos, cotovelos e ombros, com leve crepitação em ombro esquerdo, sem sinais de linfedema. Portanto, com base nas informações obtidas nos Autos e durante o Exame Pericial, não há elementos para se falar em incapacidade para as atividades laborais em pericianda com histórico de tratamento de neoplasia mamária, sem evidências de recidiva e sem limitações funcionais no momento”.*

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela demandante antes da realização da perícia, todos datados de 07/2015 a 01/2016, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos (Id 31724627, fls. 65/83).

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula “*rebus sic stantibus*”, de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010803-44.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710
APELADO: FLAVIO DE ALMEIDA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: GILMAR CANDIDO - SP243714-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010803-44.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710
APELADO: FLAVIO DE ALMEIDA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: GILMAR CANDIDO - SP243714-A

RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou extinto o processo, com fulcro no art. 267, inc. VI, *in fine*, do Código de Processo Civil de 1973, em relação aos períodos de 13/10/1986 a 28/04/1995 e de 29/04/1995 a 05/03/1997. Outrossim, julgou parcialmente procedentes os demais pleitos deduzidos na inicial, para reconhecer a especialidade do período de 06/03/1997 a 26/06/2013, bem como para reconhecer os salários de contribuição das competências de janeiro de 1999 a setembro de 2006. Determinou o julgado, ainda, que a autarquia procedesse à concessão do benefício de aposentadoria especial ao demandante, desde a data da entrada do requerimento administrativo (DER), isto é, dia 04/07/2013, conforme documento nos autos – Id. 87516364, p. 73/75. Foram discriminados os consectários legais e arbitrados honorários advocatícios, a cargo do requerido, à ordem de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Pugna o INSS pela reforma da decisão combatida, alegando que os documentos dos autos não comprovam a exposição aos agentes nocivos apontados, de modo habitual e permanente. Eventualmente, requer a aplicação da Leir nº 11.960/2009 quanto aos juros de mora e à correção monetária.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010803-44.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710
APELADO: FLAVIO DE ALMEIDA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: GILMAR CANDIDO - SP243714-A

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da sentença ao reexame necessário.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise desta e do recurso interposto.

Discute-se o direito da parte autora à concessão do benefício de aposentadoria especial.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Leir nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel.Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a *"lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço"*, de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, *"obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*, como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: *"Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP"*.

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho *"for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"*. Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial"*.

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, *"não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque não há como garantir, mesmo como uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

Postas as balizas, passa-se ao exame do período reconhecido pela r. sentença como laborado em condições especiais, em face das provas apresentadas.

De 06/03/97 a 26/06/13

Empregador(a): Fábrica de Serras Saturnino S/A.

Atividade profissional: Dentista.

Prova(s): PPP – Id. 87516364, p. 53/54.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos como vírus, fungos e bactérias.

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição do autor, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco inerente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. *Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.*

2. *Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.*

3. *O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.*

4. *Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.*

5. *Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.*

6. *As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.*

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanhotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaquei)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. *Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciários (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar, estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar, recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]*

5. *Apelação provida.*

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

Destarte, escoreito o reconhecimento da especialidade do interregno acima mencionado.

Somado o período reconhecido neste feito aos incontroversos, conforme documento nos autos - Id. 87516364, p. 69/72, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

- Data de nascimento: 10/08/1959

- Sexo: Masculino

- DER: 04/07/2013

- Período 1 - 13/10/1986 a 28/04/1995 - 8 anos, 6 meses e 16 dias

- Período 2 - 29/04/1995 a 05/03/1997 - 1 anos, 10 meses e 7 dias

- Período 3 - 06/03/1997 a 26/06/2013 - 16 anos, 3 meses e 21 dias

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 04/07/2013 (DER): 26 anos, 8 meses, 14 dias**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/9WJXP-XNWE9-FF>

Desse modo, verifica-se que o autor possui, até a data de entrada do requerimento, em 04/07/2013, o total **26 anos, 8 meses e 14 dias** de tempo de trabalho sob condições especiais. Cuida-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria especial a partir da data de entrada do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Nos termos do art. 124, da Lei Previdenciária, descontar-se-ão os valores percebidos a título de benefício previdenciário, eventualmente percebidos, anteriormente a este julgado.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento do Recurso Extraordinário n. 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do Recurso Extraordinário n. 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado Recurso Extraordinário, destaca-se a pendência de apreciação, pela Excelsa Corte, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Por fim, é devido o cômputo, no histórico contributivo do autor, dos salários de contribuição referentes às competências de janeiro de 1999 a setembro de 2006.

De fato, os holerites apresentados pelo requerente comprovam que sua empregadora à época procedeu ao desconto, sobre a remuneração percebida neste período, de valores a título de contribuição para o INSS – Id. 87516364, p. 91/179.

Nesse contexto, não se pode exigir do trabalhador a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, por se tratar de encargo do empregador, sob fiscalização do órgão previdenciário, como já decidiu esta Nona Turma (vide Apelação Cível/SP nº 0002044-28.2012.4.03.6183, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, j. 08/08/2019, e - DJF3 Judicial 1, de 12/08/2019; Apelação Cível/MS nº 5000322-44.2017.4.03.6005, Relator Desembargador Federal Gilberto Rodrigues Jordan, j. 26/07/2019, e - DJF3 Judicial 1, de 31/07/2019).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar os juros de mora nos termos da fundamentação supra, explicitando os critérios de incidência da correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE. DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de atividade com exposição a agentes biológicos, devendo ser reconhecida a especialidade. Precedentes.

- Preenchidos os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria especial a partir da data de entrada do requerimento administrativo. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
- Determinação de compensação dos valores percebidos a título de benefício previdenciário, com aqueles decorrentes do presente julgado.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- É devido o cômputo, no histórico contributivo do autor, dos salários de contribuição referentes às competências de janeiro de 1999 a setembro de 2006, uma vez que não se pode exigir do trabalhador a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, por se tratar de encargo do empregador, sob fiscalização do órgão previdenciário. Precedentes.
- Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041965-28.2012.4.03.6301
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE EDMAR FERNANDES NOGUEIRA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA SILVA PIMENTEL PASSOS - SP200992-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041965-28.2012.4.03.6301
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE EDMAR FERNANDES NOGUEIRA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA SILVA PIMENTEL PASSOS - SP200992-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, interposto em face da r. sentença proferida aos 30/06/2016, que julgou procedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário com vistas ao reconhecimento da especialidade do labor realizado no período de 16/12/1981 a 13/10/1998, bem como ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional para sua conversão em aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Em suas razões de apelação, o INSS pugna, inicialmente, pela conhecimento da remessa necessária, uma vez que se trata de sentença ilíquida. Afirma que a r. sentença incorreu em julgamento *extra petita* ao afirmar que a parte autora teria direito adquirido ao gozo do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, em conformidade ao regramento anterior à edição da EC nº 20/98. No mérito, afirma ser indevido o reconhecimento da especialidade no intervalo declinado na r. sentença pela exposição ao agente químico indicado. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de correção monetária.

Apresentadas contrarrazões do autor, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041965-28.2012.4.03.6301
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE EDMAR FERNANDES NOGUEIRA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA SILVA PIMENTEL PASSOS - SP200992-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso da Autarquia Previdenciária em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA ALEGAÇÃO DE SENTENÇA *EXTRA PETITA*

Em suas razões recursais, afirma o INSS, que a r. sentença incorreu em julgamento *extra petita*, ao afirmar que o demandante possuía direito adquirido ao regime de aposentadoria anterior à edição da Emenda Constitucional nº 20/98 (16/12/1998), uma vez que não houve nos autos pedido formulado para esse reconhecimento.

Considero que não assiste razão ao apelante. O pedido formulado na inicial, pela parte autora, foi para o reconhecimento da especialidade no intervalo de 16/12/1981 a 13/10/1998, bem como para que, considerada a especialidade do interregno em questão, fosse procedido ao recálculo do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, deferido aos 06/03/2009.

A afirmação contida na fundamentação da r. sentença, após o reconhecimento da especialidade do intervalo requerido e efetuada a nova contagem de tempo de serviço, no sentido de que o demandante possuía direito adquirido à percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, em conformidade ao regramento anterior à edição da aludida EC nº 20/98, não configura julgamento *extra petita*.

Ocorre, que após reconhecido o interregno de labor nocivo e realizada nova contagem de tempo de serviço, possui a parte autora o direito a opção ao benefício previdenciário que lhe afigure mais vantajoso, observado, por óbvio, que os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito, bem como, no que se refere a questão de eventual mescla de efeitos financeiros dos benefícios, deve observar o deslinde final da controvérsia versada nos REsp nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, afetada ao Tema nº 1018, do Superior Tribunal de Justiça.”

Portanto, afasto a alegação de julgamento *extra petita*.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]"

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

[...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais; III - Resultados de Monitoração Biológica; e IV - Responsáveis pelas Informações. § 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.
2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto, em relação ao período de atividade especial, afirmado na r. sentença, face às provas apresentadas:

- de 16/12/1981 a 13/10/1998

Empregador(a): Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo – SP

Atividade(s): almoxarifado - Descrição: "Realizar diariamente os serviços de abastecimento e testes de qualidade em combustíveis dos veículos da empresa. Os postos de gasolina possuíam reservatório de gasolina, álcool e diesel.

Prova(s): PPP de fls. 76/79 (emissão aos 04/02/2009) e laudo técnico de fls. 80/82

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): inflamável – gasolina, álcool e diesel.

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, pela exposição ao agente nocivo químico, de modo habitual e permanente, nos termos do código 1.2.11 do Decreto n.º 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Assim, possível o reconhecimento do labor especial no intervalo requerido, de **16/12/1981 a 13/10/1998**, com a condenação do INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, uma vez que, nos termos da contagem de tempo discriminada na planilha de fl. 223 dos autos, possuía o demandante, na data do requerimento administrativo em **06/03/2009 (fl.17- DER)**, o tempo de serviço superior a 41 anos, o que lhe assegura o benefício em sua modalidade integral.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido. (REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

A verba honorária deve ser mantida como fixada na r. sentença.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS apenas para retificar os critérios de correção monetária. Resta, no mais, mantida a r. sentença, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. REVISÃO DEFERIDA.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo químico, de forma habitual e permanente, nos intervalos indicados, devendo ser reconhecida a especialidade.

- Preenchidos os requisitos legais, é devida a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, a partir da data de concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

- Parcial provimento à apelação do INSS.

VANESSA MELLO

JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001114-10.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: NILZA BELEM FERNANDES DE MELO
Advogado do(a) APELADO: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001114-10.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: NILZA BELEM FERNANDES DE MELO
Advogado do(a) APELADO: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da audiência. Pleiteia a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001114-10.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

VOTO

Inicialmente, não se afigura correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 23 de janeiro de 2017. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singular declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 02 de outubro de 2012, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como rurícola, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1981; e Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, corroborada por extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, indicando vínculos rurais, nos períodos de 01 de julho de 1990 a 31 de dezembro de 2007 e 01 de junho de 2008, sem data de saída. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Raimundo Savedra e Luiz Antonio Fernandes Cabral que conhecem a autora desde a juventude e há cerca de quarenta anos, respectivamente, declararam que ela sempre trabalhou na lavoura, sobretudo nas culturas de arroz e milho. Indicaram as propriedades rurais fazenda Renascer e Rancho Novilho. Acrescentaram que a demandante nunca exerceu atividades de índole urbana.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial. Dou parcial provimento à apelação do INSS, para a verba honorária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo com o artigo 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.
- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002224-17.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: RODRIGO FERNANDES DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE DA SILVEIRA - SP350899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002224-17.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: RODRIGO FERNANDES DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE DA SILVEIRA - SP350899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autoral, interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de manutenção do benefício de pensão por morte. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, arbitrando a verba honorária sucumbencial em 10% do valor da ação, suspensa a exigibilidade nos termos do artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil.

Pugna a requerente pela manutenção da pensão por morte ao fundamento de que, apesar de ter completado 21 anos de idade, está cursando ensino superior, devendo o pagamento de referida benesse permanecer até completar 24 anos ou quando da conclusão do curso.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002224-17.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: RODRIGO FERNANDES DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE DA SILVEIRA - SP350899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a presente controvérsia à possibilidade de manutenção do benefício de pensão por morte ao filho maior de 21 anos que esteja cursando ensino superior.

Sobre a matéria, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1369832/SP, reconhecendo como matéria representativa de controvérsia, ratificou seu entendimento no sentido de que o filho maior de 21 anos, e não inválido, não tem direito ao benefício de pensão por morte. Trago à colação o respectivo acórdão:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp. 1369832/SP, relator MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, Data do julgamento 12/06/2013, DJe 07/08/2013)".

Nessa esteira, assim também vem se posicionando esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO UNIVERSITÁRIO. PAGAMENTO APÓS OS 21 ANOS. IMPOSSIBILIDADE. PRORROGAÇÃO INDEVIDA. 1. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência. 2. Conforme o artigo 16, I, da Lei 8.213/91, o filho não emancipado, de qualquer condição, é considerado dependente do segurado até completar 21 anos. 3. O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1369832/SP, firmou o entendimento de que o filho maior de 21 anos e não inválido, ainda que esteja cursando a universidade, não faz jus à prorrogação do pagamento do benefício de pensão por morte. 4. Tendo a parte autora completado 21 (vinte e um) anos de idade e não sendo inválido, de rigor a cessação do benefício. 5. Apelação da parte autora desprovida.

(ApCiv 5431309-73.2019.4.03.9999, Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, TRF3 - 10ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/06/2019.)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO PARA FILHO DE 21 A 24 ANOS. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A presente ação visa a manutenção do benefício de pensão por morte até a autora completar a idade de 24 (vinte e quatro) anos ou até a conclusão do curso universitário. 2. Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.369.832/SP, decidiu pela impossibilidade de restabelecer a pensão por morte ao beneficiário maior de 21 (vinte e um) anos e não inválido, tendo explicitado, em breve síntese, que não poderia o Poder Judiciário legislar positivamente, estendendo o requisito etário até os vinte e quatro anos, usurpando, assim, a própria função legislativa. 3. A lei aplicável à concessão de pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado, consoante dicção da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Com efeito, em face dos critérios de direito intertemporal, tem-se que, na data do óbito do instituidor da pensão, a legislação vigente para o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/1991, conferida pela Lei nº 9.032/1995, dispunha que são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido (grifei). 5. Nessa toada, em se tratando de filho, a qualidade de dependente estará presente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado. 6. Some-se a isto, o fato de o disposto no inciso II do artigo 77 da Lei nº 8.213/1991 evidenciar que a extinção da relação jurídica perfaz-se com a completude de sua maioridade aos vinte e um anos, razão pela qual, in casu, não há que se falar no restabelecimento do benefício previdenciário. 7. Apelação provida.

(ApCiv 0022604-76.2018.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 05/02/2019.)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA UNIVERSITÁRIA. CESSAÇÃO EM DECORRÊNCIA DO LIMITE ETÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ A CONCLUSÃO DE CURSO SUPERIOR. IMPOSSIBILIDADE. - Em razão do falecimento de seu genitor, a parte autora passou a ser titular do benefício de pensão por morte (NB 21/127.001.070-8), desde 02 de dezembro de 2002, o qual foi cessado em 22 de setembro de 2017, quando esta atingiu o limite etário de 21 anos. - A pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário. - A manutenção da pensão por morte ao filho tem de obedecer ao seu termo legal, encerrando-se quando o dependente completar 21 anos de idade, salvo se inválido, ex vi dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, da Lei nº 8.213/91, o que não se verifica na espécie. - De acordo com o julgamento do REsp 1369832/SP, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, sob a sistemática de recurso repetitivo, referente ao TEMA 643, publicado no Diário da Justiça Eletrônico do dia 07/08/2013, restou firmada a seguinte tese: "Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo". - Em razão da sucumbência recursal, os honorários são majorados em 100%, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de o autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade. - Apelação da parte autora a qual se nega provimento.

Assim, não resta dúvida que o direito à percepção do beneplácito de pensão por morte cessa quando o filho, não inválido, alcança 21 anos de idade.

De rigor, portanto, a manutenção do *decisum* ora recorrido.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação autoral.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE VINTE E UM ANOS CURSANDO ENSINO SUPERIOR. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1369832/SP, reafirmou seu posicionamento no sentido de que filho maior de 21 anos, e não inválido, não tem direito ao benefício de pensão por morte.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007406-40.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Erro de interpretação na linha: '

`#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}`

`':java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica`

APELADO: MARIA DOS ANJOS DA SILVA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MARCOS DOS SANTOS TRACANA - SP228070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007406-40.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

`#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}`

APELADO: MARIA DOS ANJOS DA SILVA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MARCOS DOS SANTOS TRACANA - SP228070-A

RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta em face da r. sentença, integrada por embargos de declaração, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder pensão por morte à parte autora, desde a data do requerimento administrativo - 18/09/2009 (DER). Foram discriminados os consectários, fixados os honorários advocatícios sucumbenciais nos percentuais definidos no artigo 85, § 4º, II, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ.

Em seu recurso, formula o INSS, preambularmente, proposta de acordo, apresentando seus termos. No mérito, sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora ofereceu contrarrazões, não concordando com a integralidade da proposta apresentada pela autarquia previdenciária.

Subiram, então, os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007406-40.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIADOS ANJOS DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: MARCOS DOS SANTOS TRACANA - SP228070-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, tendo em vista que a parte autora não concordou com todos os termos do proposta apresentada pelo INSS, considero infrutífera a tentativa de transação, passando, assim, à análise do reexame necessário e do recurso autárquico interposto.

Nessa toada, afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o artigo 496, § 3º, inciso I, do NCPC, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considerando as datas do termo inicial do benefício, 18/09/2009, e termo final fixado na sentença, 30/11/2017, ainda que se adote como valor da benesse o teto do RGPS, verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso autárquico, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

No que tange ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGRO PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, nos termos da fundamentação supra, explicitando os critérios de incidência da correção monetária.

Tendo em vista o trabalho adicional realizado pelo advogado da parte autora, os honorários advocatícios fixados a cargo do INSS deverão observar o disposto no art. 85, § 11, do NCPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, ATUAL CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O artigo 496, § 3º, inciso I, do NCPC, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos. No caso dos autos, considerando as datas do termo inicial do benefício e o termo final fixado na sentença, ainda que se adote como valor da benesse o teto do RGPS, verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

- Correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido "*leading case*".

- Remessa oficial não conhecida. Apelo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010523-39.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: ELIANA PATRÍCIO LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538

APELADO: ELIANA PATRÍCIO LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010523-39.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ELIANA PATRICIO LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538
APELADO: ELIANA PATRICIO LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
Advogado do(a) APELADO: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação da parte autora e do INSS interpostos em face da r. sentença proferida aos 09/12/2015, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário para reconhecer períodos de atividade especial, bem como, condenou o INSS ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a concessão administrativa.

A r. sentença determinou a sucumbência recíproca em relação à verba honorária e explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária (fls. 176/185 e fls. 197/199).

Em suas razões recursais, a parte autora, requer a parcial reforma da sentença para que os períodos comuns anteriores a 28/04/1995 sejam convertidos em especial, pelo fator 0,83, com a condenação do INSS à conversão do seu benefício em aposentadoria especial. Pugna pela fixação da verba honorária em 15% do valor da condenação.

Por sua vez, o INSS requer o conhecimento da remessa oficial, sustenta ser indevido o reconhecimento da especialidade nos intervalos declinados na r. sentença, razão pela qual pugna pela sua reforma e total improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de juros de mora e de correção monetária.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010523-39.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ELIANA PATRICIO LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538
APELADO: ELIANA PATRICIO LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
Advogado do(a) APELADO: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo como uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

Postas as balizas passa-se ao exame do caso concreto.

Verifica-se o reconhecimento da especialidade, na via administrativa, do período de **04/12/1986 a 05/03/1997** (fl. 104) dos autos. Trata-se, portanto, de período incontroverso.

Passo a análise, dos períodos controversos, afirmados na r. sentença, face às provas apresentadas:

- de 1/05/1981 a 30/03/1982

Empregador(a): Hospital Santo Amaro S/C LTDA Atividade(s) – atendente de enfermagem

Prova: formulário de fls. 35/36

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): contato, de forma habitual e permanente, com pacientes e materiais infecto-contagiantes, como: sangue, urina, fezes e secreções contendo vírus e bactérias.

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

- de 03/05/1982 a 26/09/1983

Empregador(a): Med Control Assessoria Empresarial S/C LTDA

Atividade(s): atendente de enfermagem

prova(s): formulário de fls. 42/43

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): contato, de forma habitual e permanente, com pacientes e materiais infecto-contagiantes, como: sangue, urina, fezes e secreções contendo vírus e bactérias.

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

- de 06/03/1997 a 13/11/2004

Empregador(a): SBIB- Hospital Albert Einstein

Atividade(s): auxiliar de enfermagem no setor centro cirúrgico

Prova(s): formulário de fl. 49 e laudo técnico de fls. 50/51, PPP de fls. 128/130

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos - (vírus, bactérias, fungos), de forma habitual e permanente.

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco imaneente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.

*2. **Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.***

3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.

4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.

5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.

6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaquei)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciários (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar; estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 1/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar; recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Por outro lado, considerando que a concessão do benefício foi requerido na vigência da Lei nº 9.032/95, incabível a conversão de tempo de atividade em comum em especial, na esteira do entendimento pacificado no REsp 1310034/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973, como já consignado anteriormente.

Por oportuno, cito o precedente jurisprudencial:

“PREVIDENCIÁRIO. RESP N. 1.310.034/PR. RECURSO REPETITIVO. TEMA N.546. APLICABILIDADE DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL PARA O COMUM. LEI N.9.032/95. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. DECISÃO DE ORIGEM EM CONFRONTO COMO ENTENDIMENTO DESTA CORTE.

I - A Primeira Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 1.310.034/PR, submetido ao regime de recursos repetitivos sob o Tema n. 546, firmou entendimento de que a configuração do tempo de serviço especial é regida pela legislação em vigor no momento da prestação do serviço. (REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012). II - Definiu-se que se aplica a lei vigente à época da concessão da aposentadoria ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

III - Com o advento da Lei n. 9.032/95, que alterou a Lei n.8.213/91, deixou de ser possível a conversão do tempo de serviço comum em especial, mantendo apenas a hipótese de conversão de tempo especial em comum nos termos do § 5º do art. 57 que assim dispõe: "Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) [...] § 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 1995)" IV - De acordo com a jurisprudência do STJ, é possível a conversão do tempo comum em especial desde que os requisitos necessários à concessão da aposentadoria especial tenham sido preenchidos até 28/4/1995, início da vigência da Lei n.9.032/95. Neste sentido: AgInt no REsp 1455213/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 09/06/2017. (g.n.)

V - O Tribunal de origem, em confronto com a jurisprudência desta Corte, admitiu a conversão de tempo comum para especial para os períodos laborados anteriores à Lei n. 9.032/95, mesmo diante do protocolo do requerimento administrativo para a concessão da aposentadoria especial em 16/11/2011, conforme excerto do voto (fls.455-456).

VI - Agravo interno improvido. (AgInt no AgInt no REsp 1609522/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 08/06/2018)”

Somados os períodos insalubres reconhecidos neste feito ao interregno especial reconhecido pelo INSS na via administrativa, conforme resumo de cálculo de fl.104 dos autos, verifica-se que, a parte autora possui tempo especial de 20 anos, 3 meses e 4 dias, até a data do requerimento administrativo – em 13/11/2004 (fl.132). Cuida-se de tempo insuficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos, como verificado da planilha de fl. 198 verso.

No entanto, face ao reconhecimento do labor nocivo nos intervalos de 1/05/1981 a 30/03/1982, de 03/05/1982 a 26/09/1983 e de 06/03/1997 a 13/11/2004, deverá o INSS proceder à respectiva averbação e ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, desde a data da concessão administrativa em 13/11/2004 (fl.132).

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido. (REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No que pertine à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão (Súmula n. 111 do STJ).

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL e À APELAÇÃO DO INSS** para retificar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para retificar a verba relativa aos honorários advocatícios. No mais, resta mantida a r. sentença.

É o voto.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. REVISÃO DEFERIDA.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição da parte autora a agentes biológicos agressivos, nos termos dos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

- No tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. Precedentes.

- Face aos períodos de atividade especial reconhecidos, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data de concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

- Parcial provimento à apelação da parte autora, à apelação do INSS e à remessa necessária.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária, à apelação do INSS e à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005609-97.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: OSMAR FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005609-97.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OSMAR FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, em que a parte autora pede a majoração da verba honorária, subiram os autos a este Tribunal.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005609-97.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OSMAR FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não se afigura correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 11 de abril de 2018. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fncada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubilar, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTICÍOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 06 de dezembro de 2009, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 168 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1979; Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, no período de maio de 1997 a junho de 2014; e ficha de inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Águas Claras, em 2013. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido/ companheiro se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

A autora, em seu depoimento pessoal, asseverou que exerce a lida campestre desde pequena. Informou haver trabalhado na fazenda do Prata, auxiliando o genitor a cuidar do gado, fazendo queijo e cuidando da roça. Esclareceu que, posteriormente, trabalhou nas fazendas Ana Carolina, Seiva e Silvestre, sendo que, nessa última propriedade, permanece até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 22 de março de 2016.

As testemunhas corroboraram o depoimento da autora no sentido do exercício de atividades campestres no período de carência.

Deveras, Irene Ferreira da Silva e João Luis Nogueira, que conhecem a autora há vinte anos e Manoel Alves de Souza que a conhece há mais de trinta anos, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, sobretudo na criação de gado, para extração de leite e feitura de queijo. Indicaram as propriedades rurais fazendas Seiva; Rio Verde e Ana Carolina. Esclareceram que, atualmente, a demandante mora e trabalha na fazenda Silvestre.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Preenchidos os requisitos legais, há que se manter a sentença concessiva do benefício de aposentadoria por idade rural.

No que tange à verba honorária, deve ser fixada em percentual a ser definido na fase de liquidação nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial. Nego provimento à apelação do INSS, explicitando os de fixação da verba honorária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- No que tange à verba honorária, deve ser fixada em percentual a ser definido na fase de liquidação nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001165-21.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: IRENE LIMA DOS SANTOS OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

Advogado do(a) APELANTE: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N

APELADO: IRENE LIMA DOS SANTOS OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

Advogado do(a) APELADO: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001165-21.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: IRENE LIMA DOS SANTOS OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

Advogado do(a) APELANTE: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N

APELADO: IRENE LIMA DOS SANTOS OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

Advogado do(a) APELADO: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação, da parte autora, e do INSS, interpostos em face da r. sentença proferida aos 22/09/2015, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário para reconhecer a especialidade do labor realizado nos períodos de 05/07/1978 a 06/09/1979 e de 09/10/1979 a 18/07/1980, bem como, condenou o INSS ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença determinou a sucumbência recíproca em relação à verba honorária e explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária (fls. 160/171).

Em suas razões recursais, a parte autora, requer a parcial reforma da sentença para que sejam reconhecidos como especiais os períodos de 20/09/1990 a 23/04/2004 e de 07/02/2004 a 02/09/2005, para que somados aos demais intervalos de atividade nociva, seja deferida a conversão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a concessão administrativa. Requer, acaso insuficiente o tempo de 25 anos para o deferimento da aposentadoria especial, sejam os períodos comum convertidos em especial, pelo fator 0,83.

Por sua vez, o INSS requer a reforma da sentença e a improcedência do pedido, ao argumento de que indevido o reconhecimento da atividade especial em relação aos intervalos declinados na r. sentença. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de juros de mora e de correção monetária.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001165-21.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: IRENE LIMA DOS SANTOS OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
Advogado do(a) APELANTE: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N
APELADO: IRENE LIMA DOS SANTOS OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
Advogado do(a) APELADO: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel.Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é dada a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

Postas as balizas passa-se ao exame do caso concreto.

Verifica-se o reconhecimento da especialidade, na via administrativa, em relação aos intervalos de 17/07/1980 a 01/07/1981, de 15/03/1982 a 28/04/1983, de 11/06/1983 a 07/02/1985, 22/01/1985 a 25/07/1989, 11/10/1989 a 18/09/1990 e de 20/09/1990 a 28/04/1995 (fls. 100/104). Trata-se, portanto, de períodos incontroversos.

Passo a análise, dos períodos controversos, afirmados na r. sentença e requeridos em razões de apelação da parte autora, face às provas apresentadas:

- de 05/07/1978 a 06/09/1979

Empregador(a): Rowamet Ind. Eletrometalúrgica LTDA.

Atividade(s) – operador de máquina de solda

Prova(s): PPP de fls. 34/35

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 80,8 dB(A)

Conclusão: possível o enquadramento do intervalo em questão, pela exposição ao agente nocivo ruído, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código nº 2.5.1. do Decreto nº 83.080/79 – (soldadores -indústria metalúrgica-) pela atividade profissional.

- de 09/10/1979 a 18/07/1980

Empregador(a): União de Comércio e Participações LTDA

Atividade(s): auxiliar de produção- setor de montagem de bombas-

Prova(s): formulário de fl. 36 e laudo técnico de fls. 37/42

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído variável de 77 a 91 dB(A)

Conclusão: não se mostra cabível o reconhecimento da especialidade do intervalo em questão, uma vez que o laudo técnico apresentado, é relacionado ao exame pericial realizado na sede da empresa localizada no município de Ribeirão Pires-SP, enquanto que, a parte autora, desempenhava suas atividades na unidade da Vila Yara, em Osasco/SP. Não se mostra possível concluir que as condições de trabalho seriam as mesmas, uma vez que se tratam de localidades diversas.

- de 20/09/1990 a 23/04/2004

Empregador(a): Associação Paulista para o desenvolvimento da Medicina

Atividade(s): técnico de enfermagem no setor pediatria

Prova(s): PPP de fls 69/70

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos – de modo habitual e permanente.

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

- de 07/02/1994 a 02/09/2005

Empregador(a): Beneficência Médica Brasileira

Atividade(s): auxiliar e técnico de enfermagem no setor de pré-parto noturno

Prova(s): PPP de fls 71- com emissão em 12/05/2006.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos - (vírus, bactérias, fungos e parasitas).

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco imaneente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.

2. **Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.**

3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.

4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.

5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.

6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciários (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar; estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar; recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Por outro lado, considerando que a concessão do benefício foi requerido na vigência da Lei n.º 9.032/95, incabível a conversão de tempo de atividade em comum em especial, na esteira do entendimento pacificado no REsp 1310034/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973, como já consignado anteriormente.

Somados os períodos insalubres reconhecidos neste feito aos interregnos especiais reconhecidos pelo INSS na via administrativa, conforme resumo de cálculo de fls. 100/104 dos autos, verifica-se que, afastados os lapsos concomitantes, possui a parte autora, até a data do requerimento administrativo - dia 09/05/2006 (fl. 124), o total de **25 anos, 03 meses e 07 dias** de tempo de trabalho sob condições especiais. Cuida-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos. Verifica-se da contagem da planilha abaixo:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- **Data de nascimento:** 20/04/1955

- **Sexo:** Feminino

- **DER:** 09/05/2006

- **Período 1 - 05/07/1978 a 06/09/1979 - 1 anos, 2 meses e 2 dias - 15 carências - Tempo comum - rowamet**

- **Período 2 - 17/07/1980 a 01/07/1981 - 0 anos, 11 meses e 15 dias - 13 carências - Tempo comum - adm**

- **Período 3 - 15/03/1982 a 28/04/1983 - 1 anos, 1 meses e 14 dias - 14 carências - Tempo comum - adm**

- **Período 4 - 11/06/1983 a 07/02/1985 - 1 anos, 7 meses e 27 dias - 21 carências - Tempo comum - adm**

- **Período 5 - 08/02/1985 a 25/07/1989 - 4 anos, 5 meses e 18 dias - 53 carências - Tempo comum - adm**

- **Período 6 - 11/10/1989 a 18/09/1990 - 0 anos, 11 meses e 8 dias - 12 carências - Tempo comum - adm**

- **Período 7 - 20/09/1990 a 23/04/2004 - 13 anos, 7 meses e 4 dias - 163 carências - Tempo comum**

- **Período 8 - 24/04/2004 a 02/09/2005 - 1 anos, 4 meses e 9 dias - 17 carências - Tempo comum**

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 18 anos, 6 meses e 21 dias, 227 carências**

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 19 anos, 6 meses e 3 dias, 238 carências**

- **Soma até 09/05/2006 (DER): 25 anos, 3 meses, 7 dias, 308 carências**

- **Pedágio (EC 20/98): 2 anos, 6 meses e 27 dias**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/367DC-Q6WF3-67>”

Assim, possível o reconhecimento do labor especial nos intervalos, de 05/07/1978 a 06/09/1979, de 20/09/1990 a 23/04/2004, de 24/04/2004 a 02/09/2005, com a condenação do INSS a proceder a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a data de concessão administrativa em 09/05/2006 – DER (fl.124).

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido. (REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Mantenho a verba honorária como fixada na r. sentença.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer como especiais os períodos de **20/09/1990 a 23/04/2004, de 24/04/2004 a 02/09/2005**, bem como para condenar o INSS à conversão do benefício em aposentadoria especial, desde a concessão administrativa (**09/05/2006**), **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL e À APELAÇÃO DO INSS** para afastar a especialidade em relação ao intervalo de **09/10/1979 a 18/07/1980**, bem como para retificar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. REVISÃO DEFERIDA.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição da parte autora a agentes biológicos agressivos, nos termos dos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.
- No tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. Precedentes.
- Tendo a parte autora laborado por 25 anos sob condições especiais, há direito à percepção de aposentadoria especial, desde a concessão, observada a prescrição quinquenal.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
- Parcial provimento à apelação da parte autora, à apelação do INSS e à remessa necessária.

VANESSAMELLO

Juíza Federal Convocada

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, à apelação do INSS e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5072587-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA AUXILIADORA ROBERTO

Advogados do(a) APELADO: THIAGO VICENTE - SP253491-N, CLAUDIO RENE DAFFLITTO - SP95154-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5072587-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA AUXILIADORA ROBERTO

Advogados do(a) APELADO: THIAGO VICENTE - SP253491-N, CLAUDIO RENE DAFFLITTO - SP95154-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, e recurso adesivo, tirados de sentença, submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da sentença. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Pede o reconhecimento da prescrição quinquenal. Requer a isenção de custas e despesas processuais.

A autora pede a elevação da verba honorária.

Ofertadas contrarrazões pela parte autora e decorrido o prazo "in albis" para o instituto previdenciário, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5072587-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA AUXILIADORA ROBERTO

Advogados do(a) APELADO: THIAGO VICENTE - SP253491-N, CLAUDIO RENE DAFFLITTO - SP95154-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não se afigura correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 31 de outubro de 2017. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fíncada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana o cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pelo autor do requisito etário em 13 de janeiro de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados, dentre outros documentos, registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS da autora, corroborados por extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de janeiro de 1976 a setembro de 2008.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica. Ademais disto, a produção do documento situa-se no âmbito do período de carência, como recomenda a jurisprudência.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSIAI, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, José Roberto Silva e José Carlos André, que conhecem a autor há cerca de quarenta anos, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, sobretudo na cultura de cana. Indicaram as propriedades rurais Galo Bravo e Humus, além dos turmeiros Seu Nego, Zé Roberto, Bolinha. Acrescentaram que a autora permanece na lida campesina até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 20 de setembro de 2017.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

No presente caso, fixado o termo inicial de concessão do benefício em 24 de setembro de 2015, não há prescrição a ser contabilizada.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial. Dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os juros de mora, nos termos da fundamentação, explicitando os critérios de correção monetária. Nego provimento ao recurso adesivo da parte autora, explicitando os critérios de fixação da verba honorária.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- O art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

- No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 31 de outubro de 2017. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

No presente caso, fixado o termo inicial de concessão do benefício em 24 de setembro de 2015, não há prescrição a ser contabilizada.

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

- Recurso adesivo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003957-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: BRUNO FIUZA DE MELO
Advogado do(a) APELANTE: MARYANGELA DANTAS DE OLIVEIRA - MS18444-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003957-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: BRUNO FIUZA DE MELO
Advogado do(a) APELANTE: MARYANGELA DANTAS DE OLIVEIRA - MS18444-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autoral, interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de manutenção do benefício de pensão por morte. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, arbitrando a verba honorária sucumbencial em 10% do valor da ação, suspensa a exigibilidade nos termos do artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil.

Pugna a requerente pela manutenção da pensão por morte ao fundamento de que, apesar de ter completado 21 anos de idade, está cursando ensino superior, devendo o pagamento de referida benesse permanecer até a conclusão do curso.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003957-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: BRUNO FIUZA DE MELO
Advogado do(a) APELANTE: MARYANGELA DANTAS DE OLIVEIRA - MS18444-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a presente controvérsia à possibilidade de manutenção do benefício de pensão por morte ao filho maior de 21 anos que esteja cursando ensino superior.

Sobre a matéria, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1369832/SP, reconhecendo como matéria representativa de controvérsia, ratificou seu entendimento no sentido de que o filho maior de 21 anos, e não inválido, não tem direito ao benefício de pensão por morte. Trago à colação o respectivo acórdão:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp. 1369832/SP, relator MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, Data do julgamento 12/06/2013, DJe 07/08/2013)".

Nessa esteira, assim também vem se posicionando esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO UNIVERSITÁRIO. PAGAMENTO APÓS OS 21 ANOS. IMPOSSIBILIDADE. PRORROGAÇÃO INDEVIDA. 1. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência. 2. Conforme o artigo 16, I, da Lei 8.213/91, o filho não emancipado, de qualquer condição, é considerado dependente do segurado até completar 21 anos. 3. O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1369832/SP, firmou o entendimento de que o filho maior de 21 anos e não inválido, ainda que esteja cursando a universidade, não faz jus à prorrogação do pagamento do benefício de pensão por morte. 4. Tendo a parte autora completado 21 (vinte e um) anos de idade e não sendo inválido, de rigor a cessação do benefício. 5. Apelação da parte autora desprovida.

(ApCiv 5431309-73.2019.4.03.9999, Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, TRF3 - 10ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/06/2019.)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO PARA FILHO DE 21 À 24 ANOS. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A presente ação visa a manutenção do benefício de pensão por morte até a autora completar a idade de 24 (vinte e quatro) anos ou até a conclusão do curso universitário. 2. Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.369.832/SP, decidiu pela impossibilidade de restabelecer a pensão por morte ao beneficiário maior de 21 (vinte e um) anos e não inválido, tendo explicitado, em breve síntese, que não poderia o Poder Judiciário legislar positivamente, estendendo o requisito etário até os vinte e quatro anos, usurpando, assim, a própria função legislativa. 3. A lei aplicável à concessão de pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado, consoante dicção da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Com efeito, em face dos critérios de direito intertemporal, tem-se que, na data do óbito do instituidor da pensão, a legislação vigente para o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/1991, conferida pela Lei nº 9.032/1995, dispunha que são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido (grifei). 5. Nessa toada, em se tratando de filho, a qualidade de dependente estará presente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado. 6. Some-se a isto, o fato de o disposto no inciso II do artigo 77 da Lei nº 8.213/1991 evidenciar que a extinção da relação jurídica perfaz-se com a completude de sua maioridade aos vinte e um anos, razão pela qual, in casu, não há que se falar no restabelecimento do benefício previdenciário. 7. Apelação provida.

(ApCiv 0022604-76.2018.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2019.)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA. UNIVERSITÁRIA. CESSAÇÃO EM DECORRÊNCIA DO LIMITE ETÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ A CONCLUSÃO DE CURSO SUPERIOR. IMPOSSIBILIDADE. - Em razão do falecimento de seu genitor, a parte autora passou a ser titular do benefício de pensão por morte (NB 21/127.001.070-8), desde 02 de dezembro de 2002, o qual foi cessado em 22 de setembro de 2017, quando esta atingiu o limite etário de 21 anos. - A pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário. - A manutenção da pensão por morte ao filho tem de obedecer ao seu termo legal, encerrando-se quando o dependente completar 21 anos de idade, salvo se inválido, ex vi dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, da Lei nº 8.213/91, o que não se verifica na espécie. - De acordo com o julgamento do REsp 1369832/SP, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, sob a sistemática de recurso repetitivo, referente ao TEMA 643, publicado no Diário da Justiça Eletrônico do dia 07/08/2013, restou firmada a seguinte tese: "Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo". - Em razão da sucumbência recursal, os honorários são majorados em 100%, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de o autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade. - Apelação da parte autora a qual se nega provimento.

(ApCiv 0021510-93.2018.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2018.)

Assim, não resta dúvida que o direito à percepção do beneplicício de pensão por morte cessa quando o filho, não inválido, alcança 21 anos de idade.

De rigor, portanto, a manutenção do *decisum* ora recorrido.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação autoral.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE VINTE E UM ANOS CURSANDO ENSINO SUPERIOR. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1369832/SP, reafirmou seu posicionamento no sentido de que filho maior de 21 anos, e não inválido, não tem direito ao benefício de pensão por morte.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002981-38.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO LUIS MAGAGNIN
Advogado do(a) APELADO: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002981-38.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO LUIS MAGAGNIN
Advogado do(a) APELADO: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer a especialidade de período laborado pelo demandante e, por conseguinte, conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, isto é, dia 20/04/2017 (DER), consoante documento nos autos – Id. 33089919, p. 53. Foram discriminados os consectários legais e fixados os honorários advocatícios, a cargo do requerido, no importe de 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula n. 111 do STJ, tendo sido determinada, ao final, a imediata implantação da benesse.

Sustenta o recorrente que não restou comprovada a efetiva exposição a agentes nocivos. Eventualmente, pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/2009 quanto aos juros de mora e à correção monetária, prequestionando a matéria para fins recursais.

Apresentadas contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002981-38.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO LUIS MAGAGNIN
Advogado do(a) APELADO: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

É importante salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Passo, portanto, à análise do recurso interposto.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividades em condições especiais, bem como à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço, se mulher, e 30 anos, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, e 35 anos, se homem.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção, consoante art. 3º, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação - D.O.U. de 16/12/1998 - que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data - 16/12/1998 -, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 9º, § 1º, da aludida Emenda.

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserida no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/1999: "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "*a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991*". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "*a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento*", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que a "*lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "*obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "*com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho*". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "*Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP*".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "*for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "*a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial*".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "*não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no **caput**.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

Postas as balizas, passa-se ao exame do período reconhecido como especial pela r. sentença, em face das provas apresentadas.

De 10/04/2006 a 19/01/2008

Empregador(a): Prefeitura de Guarulhos.

Atividade: Auxiliar de Enfermagem III.

Prova: PPP – Id. 33089921, p. 2/4.

Agentes agressivos apontados: microorganismos.

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição do autor, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco iminente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.

2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.

3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.

4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.

5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.

6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaquei)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciários (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar, estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar, recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

Assim, escoreito o reconhecimento da especialidade do interregno acima indicado.

Somado o período reconhecido neste feito aos incontroversos, conforme documento nos autos – Id. 33089919, p. 46/49, bem como àqueles constantes do CNIS e da CTPS - Id. 33089919, p. 11/16, após a exclusão dos lapsos concomitantes, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- **Data de nascimento:** 10/02/1965

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 20/04/2017

- Período 1 - **15/07/1982 a 18/01/1985** - 2 anos, 6 meses e 4 dias - 31 carências - Tempo comum

- Período 2 - **21/05/1985 a 04/07/1986** - 1 anos, 1 meses e 14 dias - 15 carências - Tempo comum

- Período 3 - **07/07/1986 a 19/06/1989** - 2 anos, 11 meses e 13 dias - 35 carências - Tempo comum

- Período 4 - **21/06/1989 a 26/09/2000** - 11 anos, 3 meses e 6 dias - 135 carências - Tempo comum

- Período 5 - **01/01/2003 a 31/03/2003** - 0 anos, 3 meses e 0 dias - 3 carências - Tempo comum

- Período 6 - **01/04/2003 a 30/06/2003** - 0 anos, 3 meses e 0 dias - 3 carências - Tempo comum

- Período 7 - **07/07/2003 a 09/04/2006** - 2 anos, 9 meses e 3 dias - 34 carências - Tempo comum

- Período 8 - **10/04/2006 a 19/01/2008** - 2 anos, 5 meses e 26 dias - 21 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 9 - **20/01/2008 a 16/02/2008** - 0 anos, 0 meses e 27 dias - 1 carência - Tempo comum

- Período 10 - **17/02/2008 a 16/04/2008** - 0 anos, 2 meses e 24 dias - 2 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 11 - **17/04/2008 a 03/06/2008** - 0 anos, 1 meses e 17 dias - 2 carências - Tempo comum

- Período 12 - **04/06/2008 a 30/08/2008** - 0 anos, 4 meses e 2 dias - 2 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 13 - **01/09/2008 a 10/03/2009** - 0 anos, 8 meses e 26 dias - 7 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 14 - **11/03/2009 a 15/03/2009** - 0 anos, 0 meses e 5 dias - 0 carência - Tempo comum

- Período 15 - **16/03/2009 a 20/06/2016** - 10 anos, 2 meses e 1 dias - 87 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 16 - **21/06/2016 a 23/06/2016** - 0 anos, 0 meses e 3 dias - 0 carência - Tempo comum

- Período 17 - **24/06/2016 a 20/09/2016** - 0 anos, 4 meses e 2 dias - 3 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 18 - **11/09/2017 a 22/08/2018** - 0 anos, 11 meses e 12 dias - 12 carências - Tempo comum (Período posterior à DER)

- Período 19 - **01/09/2018 a 28/05/2019** - 0 anos, 8 meses e 28 dias - 9 carências - Tempo comum (Período posterior à DER)

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98):** 16 anos, 0 meses e 27 dias, 195 carências

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99):** 17 anos, 0 meses e 9 dias, 206 carências

- **Soma até 20/04/2017 (DER):** 35 anos, 7 meses, 23 dias, 381 carências e 87.8417 pontos

- **Pedágio (EC 20/98):** 5 anos, 6 meses e 25 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/4A4W9-Q69TR-AA>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em **16/12/1998**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em **28/11/1999**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 35 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98) porque o pedágio é superior a 5 anos.

Por fim, em 20/04/2017 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 95 pontos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015)."

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, *caput*); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Portanto, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária, em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

No que tange ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, os valores já pagos, na via administrativa, a título de benefício da mesma espécie, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar os juros de mora nos termos da fundamentação supra, explicitando os critérios de incidência da correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE. DIREITO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- A condenação ou o proveito econômico obtido na presente causa não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício da atividade com exposição a agentes biológicos, devendo ser reconhecida a especialidade. Precedentes.

- Devida a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data de entrada do requerimento administrativo.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do Recurso Extraordinário n. 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5109125-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUDITE ANTONIA DA SILVA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS - SP113902-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5109125-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUDITE ANTONIA DA SILVA BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS - SP113902-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária. Pleiteia o recebimento do recurso em seu duplo efeito. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5109125-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUDITE ANTONIA DA SILVA BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS - SP113902-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 15 de fevereiro de 2017. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rústica exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rústica da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubilamento, assemelhando-se, portanto, à singular declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rústicos o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJE 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide REsp 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 26 de outubro de 2012, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foi colacionada Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, corroborada por extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes a partir de julho de 1984 até dezembro de 2015.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas.

Marli Ramos Primo de Oliveira e Etelvina Silva Saldanha, que conhecem a autora há cerca de trinta anos e nove anos, respectivamente, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, sobretudo na colheita de laranjas, atividade que exerce até os dias atuais, na empresa Fisher, considerando-se a audiência realizada em 25 de outubro de 2016. Indicaram, ademais, o exercício de atividades campestres nas fazendas Casa Grande e São José do Rio Preto.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000235-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ARCIRIA MENDES DOS SANTOS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000235-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARCIRIA MENDES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO TEIXEIRA SANCHES - MS8455-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Aduz a nulidade da sentença por falta de fundamentação.

Ofertadas contrarrazões, em que a parte autora busca a majoração da verba honorária.

Em seguida, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 12 de abril de 2017. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singular declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJE 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 12 de fevereiro de 2015, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, quais sejam, escritura de venda e compra de imóvel rural, lavrada em 2004; declaração de Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural-ITR e declaração cadastral no Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária-INCRA, ano de 1992. Consta, ademais, do extrato de Cadastro de Informações Sociais-CNIS a concessão de aposentadoria por idade rural, a partir de 11 de abril de 2016. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Cumprido consignar que o registro constante na Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS constitui prova plena do trabalho nos períodos ali anotados.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

A autora, em seu depoimento, afirmou que exerce atividades rurais desde sua juventude, declinando o nome das fazendas Morro Alto e Costa Rica. Asseverou que permanece na lida campestre, até os dias atuais, em propriedade rural pertencente a seu filho, denominada sítio Mimosinho. Esclareceu que as atividades são exercidas em regime de economia familiar, sem ajuda de empregados, e consistem no plantio de uma horta. Acrescentou que nunca trabalhou na cidade.

O depoimento da autora foi corroborado, em todos os seus termos, pelas testemunhas José Carlos Ramos e Fátima Gomes, ouvidas em audiência realizada na data de 11 de abril de 2017.

Não há que se falar em nulidade, porquanto a sentença apresentou adequada fundamentação, tendo apreciado os elementos probatórios materiais e testemunhais produzidos nos autos.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Dessa forma, conclui-se que é devido o benefício pleiteado pela autora, vez que preenchidos os requisitos legais.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5203945-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: HELENA MARIA DOS SANTOS SOZZO
Advogado do(a) APELANTE: JOSIAS GABRIEL NOGUEIRA PORTO - SP392013-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5203945-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: HELENA MARIA DOS SANTOS SOZZO
Advogado do(a) APELANTE: JOSIAS GABRIEL NOGUEIRA PORTO - SP392013-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de um mil reais, com ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5203945-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: HELENA MARIA DOS SANTOS SOZZO
Advogado do(a) APELANTE: JOSIAS GABRIEL NOGUEIRA PORTO - SP392013-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fíncada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTICÍOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".(EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 17 de outubro de 2017, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome da autora, em que figura como trabalhadora rural, a saber, declaração de vacina, em 2014; consulta cadastral e notas fiscais como produtor rural, nos anos 2013 a 2017; certidão do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária-INCRA e declaração de aptidão ao Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar-Pronaf, em 2013.

A autora apresentou, ademais, documentação em que seu cônjuge acha-se qualificado como lavrador, qual seja, certidão de casamento, celebrado em 2008, e extrato do Cadastro de Informações Sociais-CNIS, indicando vínculos rurais de dezembro de 1988 a junho de 2002. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Elias Teixeira e Lourdes de Fátima, que conhecem a autora há dezenove anos, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, em terras de sua propriedade, nas culturas de milho, quiabo, abobrinha. Esclareceram que as tarefas são realizadas tão somente pela autora e seu marido, sem a ajuda de empregados. Acrescentaram que nunca trabalhou na cidade

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e como entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido leading case.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.
- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004791-48.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ARCINDO GIROLLA
Advogado do(a) APELADO: IVAN ALVES CAVALCANTI - MS13164
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004791-48.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ARCINDO GIROLLA
Advogado do(a) APELADO: IVAN ALVES CAVALCANTI - MS13164
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas processuais. Arbitrou-se verba honorária em percentual à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rurícola exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da audiência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária. Requer a isenção de custas processuais. Suscita a suspensão dos efeitos da tutela. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004791-48.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ARCINDO GIROLLA

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 10 de abril de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Semenbargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSÍTIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 04 de abril de 2012, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1976; Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, no período de julho de 1997 a julho de 2006; certificado de dispensa de incorporação, emitido em 1974; certidão de registro de imóveis, datada de 1997; e notas fiscais de produtor rural, no período de 1991 a 1997.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Tercílio, Pedro Sintra e Joel de Sena, que conhecem o autor desde os idos da década de 1970, afirmaram que ele sempre trabalhou na lavoura, em terras da família, no plantio de arroz, feijão, mandioca e algodão. Esclareceram que o demandante exerce suas atividades campesinas, atualmente, no Verdurão, no cultivo de horta. Acrescentaram que ele nunca esteve a trabalhar na cidade.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Cumpra consignar que o fato do autor qualificar-se como caseiro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS não obsta a concessão da benesse, porquanto os testemunhos foram firmes e convincentes no sentido de que ele esteve a desempenhar atividades de índole rural.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade- CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

As custas processuais serão pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita e disposições contidas tanto no art. 27 do Código de Processo Civil de 1973 quanto no art. 91 do Código de Processo Civil atual. Ademais, não se exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Por fim, consigno que a antecipação de tutela foi concedida pelo juízo a quo em observância aos requisitos legais e de forma fundamentada, considerando o caráter alimentar do benefício.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. INÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

-No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: " 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

-A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

-Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

-Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- As custas processuais serão pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita e disposições contidas tanto no art. 27 do Código de Processo Civil de 1973 quanto no art. 91 do Código de Processo Civil atual. Ademais, não se exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

-A antecipação de tutela foi concedida pelo juízo a quo em observância aos requisitos legais e de forma fundamentada, considerando o caráter alimentar do benefício.

- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5051095-08.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: ANTONIO PIOVANI

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5051095-08.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: ANTONIO PIOVANI

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividades rurais. Deixou de acolher a pretensão pertinente à aposentadoria por idade rural, ante a existência de vínculos urbanos no período de carência. Condenou o réu ao pagamento de vinte por cento das custas e despesas processuais não abrangidas pela isenção de que goza, bem como aos honorários advocatícios do patrono do autor, estimados em trezentos reais. Condenou a autora ao pagamento dos outros oitenta por cento das custas e despesas processuais, mais honorários advocatícios do patrono do réu, arbitrados à ordem de um mil e duzentos reais.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rústica, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Ofertadas contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5051095-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ANTONIO PIOVANI
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rústica exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rústica da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...)" (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)" (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".(EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pelo autor do requisito etário em 01 de junho de 2014, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certificado de dispensa de incorporação, emitido em 1973; certidão de casamento, celebrado em 1973; e Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de novembro de 1973 até maio de 2007 e maio de 2010, sem data de saída.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica. Ademais disto, a produção do documento situa-se no âmbito do período de carência, como recomenda a jurisprudência.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAlA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Anízio e José, que conhecem o autor há cerca de trinta e seis anos e desde a juventude, respectivamente, afirmaram que ele sempre trabalhou na lavoura, na cultura de laranja e cana. Indicaram as propriedades rurais Sasso, Artuzzi e Toledo, dentre outras, sem registro em carteira. Acrescentaram que, atualmente, o demandante trabalha na usina, considerando-se a audiência realizada em 09 de maio de 2018.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Não se descarta dos vínculos de índole urbana. Contudo, tais atividades foram exercidas por curtos períodos e não obstam a concessão da benesse, mormente no presente caso em que houve o retorno à lida campesina.

Ademais, o exercício de atividades urbanas, em alguns períodos da vida laboral, não descaracteriza a qualidade de trabalhador rural, como se colhe da ementa abaixo transcrita:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. PROFISSÃO DE TRABALHADOR RURAL DO MARIDO QUE SE ESTENDE À ESPOSA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela parte autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - A jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas. III - O fato de o marido da autora ter mantido vínculos empregatícios urbanos em curtos períodos, conforme consta em seu CNIS, não descaracteriza sua qualidade de trabalhadora rural, pois em regiões limítrofes entre a cidade e o campo é corriqueiro que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal. Ademais, tais contribuições foram recolhidas sobre o valor de um salário mínimo, mesmo valor que receberia na hipótese de concessão de aposentadoria rural por idade. IV - Os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo a quo, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma. V - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício. VI - Apelação da autora parcialmente provida. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022322-09.2016.4.03.9999/SP - 2016.03.99.022322-4/SP, Décima Turma, Rel. Desembargador Sérgio Nascimento, j. 25.10.2016), grifos nossos.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e como entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.
- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054761-17.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: OTELINADOS SANTOS COSTA

Advogados do(a) APELANTE: WELTON JOSE GERON - SP159992-N, ROGERIO ALVES RODRIGUES - SP184848-N, GERSON LUIZ ALVES - SP211777-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054761-17.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: OTELINADOS SANTOS COSTA

Advogados do(a) APELANTE: WELTON JOSE GERON - SP159992-N, ROGERIO ALVES RODRIGUES - SP184848-N, GERSON LUIZ ALVES - SP211777-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054761-17.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: OTELINADOS SANTOS COSTA

Advogados do(a) APELANTE: WELTON JOSE GERON - SP159992-N, ROGERIO ALVES RODRIGUES - SP184848-N, GERSON LUIZ ALVES - SP211777-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". (EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 05 de novembro de 2015, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome da autora, em que se acha qualificada como lavradora, a saber, registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, no período de outubro de 2001 a outubro de 2009 e extrato do Cadastro de Informações Sociais-CNIS, apontando recolhimentos de contribuição previdenciária, na qualidade de facultativo, no interregno de julho de 2013 a abril de 2015.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica. Ademais disto, a produção do documento situa-se no âmbito do período de carência, como recomenda a jurisprudência.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Maria Aparecida, que conhece a autora desde a juventude, Maurício José, Maria de Lourdes e Efigênio Joaquim, que a conhecem faz 17 anos, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, na qualidade de diarista, em serviços de adubação, capinagem, arrancação, na cultura de café, dentre outras. Indicaram as propriedades rurais de Nortinho, Luizinho e Tião de Lima. Asseveraram que nunca exerceu atividades de índole urbana. Acrescentaram que permaneceu na lida campesina até cerca de dois anos antes da audiência realizada em 25 de abril de 2018.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Os recolhimentos efetuados na qualidade de facultativo não obstam a concessão da benesse, porquanto o segurado pode tê-los vertido a fim de obter a aposentadoria por idade.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

-De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e como o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido leading case.

- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005421-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: NEIDE CRIVELLI SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA SOARES DA SILVA - MS17409-A, ANDRE COSTA DE SOUZA - MS21714, ALAN ALBUQUERQUE

NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005421-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO

APELANTE: NEIDE CRIVELLI SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE COSTA DE SOUZA - MS21714, CAMILA SOARES DA SILVA - MS17409-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Condenou em custas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, coma ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005421-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO

APELANTE: NEIDE CRIVELLI SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE COSTA DE SOUZA - MS21714, CAMILA SOARES DA SILVA - MS17409-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rústico exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente a demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rústica da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rústicos o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...)" (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)" (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".(EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 26 de abril de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome da autora, quais sejam, notas fiscais de produtor rural, no interregno de 2005 a 2008.

A autora apresentou, ademais, documentação em nome de seu cônjuge, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1980; certidão de nascimento de filho havido no ano de 1984; escritura de venda e compra de imóvel rural, lavrada em 1996; e nota fiscal de produtor rural, emitida no ano de 2016. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido/ companheiro se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

A autora, em seu depoimento pessoal, asseverou que iniciou o trabalho na roça aos oito anos de idade. Afirmou que, atualmente, exerce as atividades no Sítio Santa Luzia, de propriedade familiar. Esclareceu que carpe, faz cercas e produz milho, sem funcionários, somente com a ajuda da família que auxilia na lide rural.

As testemunhas corroboraram o depoimento da autora no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Aldenir e Adão que conhecem a autora há cerca de quarenta anos e trinta anos, respectivamente, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, na companhia dos genitores e de seu cônjuge. Indicaram as culturas de algodão, feijão, milho, soja e mandioca. Esclareceram que ela permanece na lida campesina até os dias atuais, no Sítio Santa Luzia. Acrescentaram que as tarefas são realizadas sem ajuda de empregados.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

As custas processuais serão pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita e disposições contidas tanto no art. 27 do Código de Processo Civil de 1973 quanto no art. 91 do Código de Processo Civil atual. Ademais, não se exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e como o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido leading case.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.
- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000593-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA ROSARIA RODRIGUES FRANCA
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000593-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA ROSARIA RODRIGUES FRANCA
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade de rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da audiência. Pleiteia a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária. Alega a necessidade de recebimento do apelo em seu duplo efeito. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora, em sede de recurso adesivo, sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000593-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSARIA RODRIGUES FRANCA
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 01 de setembro de 2016. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fíncada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 06 de novembro de 2013, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados documentos em nome do companheiro da autora, em que se acha qualificado como rurícola, a saber, certidão de óbito, ocorrido em 2006; certificado de reservista, expedido em 1965; Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de maio de 1990 a janeiro de 2000. Há comprovação de que a demandante percebe pensão por morte do companheiro, segurado especial. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido/ companheiro se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

A autora informou que sempre trabalhou na roça, desde criança, na companhia dos genitores, na propriedade da família. Asseverou que também exerceu atividades na qualidade de diarista, em diversas propriedades rurais e faz bicos até os dias atuais. Esclareceu que seu marido sempre trabalhou em atividades agrícolas, tirando leite. Acrescentou que nunca laborou na cidade.

Os depoimentos testemunhais corroboraram o depoimento da autora.

Deveras, Valdecir, Maria Aparecida e Ivo Pinheiro confirmaram o exercício de atividades na lavoura, sobretudo nas culturas de milho, feijão, algodão e mandioca. Indicaram as propriedades rurais da testemunha Ivo, Soares e Cascalho, além do turmeiro Paizinho, dentre outros. Acrescentaram que permanece na lida campesina até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 18 de setembro de 2014.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interesse necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, à míngua de requerimento administrativo e considerando que a ação foi proposta antes de 03 de setembro de 2014 (RE 631240/MG). Nesse sentido: AC 00250164820164039999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 judicial 10/10/2016; AC 00413601720104039999, Nona Turma, Relator, Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 judicial 11/07/2016. No presente caso, há que se manter o termo fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, observando a data de implementação do requisito etário.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS. Nego provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, à míngua de requerimento administrativo e considerando que a ação foi proposta antes de 03 de setembro de 2014 (RE 631240/MG). Nesse sentido: AC 00250164820164039999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 judicial 10/10/2016; AC 00413601720104039999, Nona Turma, Relator, Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 judicial 11/07/2016. No presente caso, há que se manter o termo fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, observando a data de implementação do requisito etário.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- Apelação do INSS improvida.

- Recurso adesivo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66100/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003680-90.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.003680-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	DF033252 ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARCIO KOWALSKI
ADVOGADO	:	SP243970 MARCELO LIMA RODRIGUES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA I VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	:	09.00.00152-7 1 Vt TAQUARITINGA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será apresentado para julgamento na sessão da Nona Turma, a ser realizada no dia 16/10/2019, às 14 horas.
São Paulo, 07 de outubro de 2019.

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0036446-02.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.036446-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOANA APARECIDA LUCHETI MARICATO
ADVOGADO	:	SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN
CODINOME	:	JOANA APARECIDA LUCHETI
No. ORIG.	:	11.00.00042-7 1 Vr QUATA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será apresentado para julgamento na sessão da Nona Turma, a ser realizada no dia 16/10/2019, às 14 horas.
São Paulo, 07 de outubro de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0022337-41.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.022337-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA JANETE DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
	:	SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	12.00.00059-5 2 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será apresentado para julgamento na sessão da Nona Turma, a ser realizada no dia 16/10/2019, às 14 horas.
São Paulo, 07 de outubro de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0029799-49.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.029799-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	NILBERTO JOSUE MIRANDA
ADVOGADO	:	SP159844 CLAUDIA CRISTINA BERTOLDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10036065020168260457 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será apresentado para julgamento na sessão da Nona Turma, a ser realizada no dia 16/10/2019, às 14 horas.
São Paulo, 07 de outubro de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001515-60.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001515-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PAULO HENRIQUE DIAS DE MACEDO
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
	:	SP235318 JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR
No. ORIG.	:	00019495220148260169 1 Vr DUARTINA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será apresentado para julgamento na sessão da Nona Turma, a ser realizada no dia 16/10/2019, às 14 horas.
São Paulo, 07 de outubro de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280590-79.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: GLORIA GONCALVES TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280590-79.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: GLORIA GONCALVES TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial ao idoso.

Pretende a apelante seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer. Opinou pelo desprovimento da apelação.

Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5280590-79.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: GLORIA GONCALVES TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos requisitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram uma evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No caso de crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada, para tanto, "a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade", ex vi do art. 4º, inciso II e § 1º, do Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social de que trata a Lei nº 8.742/93, tomando-se despicendo o exame da inaptidão laboral, na esteira do precedente da Terceira Seção deste E. Tribunal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MENOR. DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. I- As limitações físicas e mentais de que padece o demandante, apontadas pelo próprio expert e pela fisioterapeuta que o acompanha, impõem-lhe significativas restrições às atividades típicas de sua idade (correr, participar de brincadeiras, acompanhar satisfatoriamente a escola), não sendo necessário perquirir quanto à existência ou não de capacidade laborativa, a teor do art. 4º, §2º, do Decreto nº 6.214/2007. (...) V - Embargos Infringentes do INSS a que se nega provimento." (EI 994950, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 25/08/2011, e-DJF3 14/09/2011)

Ainda, o posicionamento da Nona Turma deste E. Tribunal no mesmo sentido, nos seguintes julgados: AC 0008758-60.2016.4.03.9999, D.E. 24/11/2016; AC 0002545-37.2013.4.03.6121, D.E. 04/11/2016; AC 0007387-51.2012.4.03.6103, D.E. 24/11/2016.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplassem patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados." (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo."

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobre o relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, des que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

No caso vertente, verifica-se, pelos documentos 35031838 e 35031875, que a parte autora, nascida em 29/07/1952, possuía 65 anos de idade em 18/08/2017, data de entrada do requerimento avariado na senda administrativa, restando, pois, implementado o requisito etário.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o estudo social coligido ao doc. 35032072, produzido em 18/08/2018.

Segundo o laudo adrede confeccionado, a parte autora reside no município de Tapiraí/SP, com o cônjuge, de 69 anos, e dois filhos, um de 31 anos, separado, e o outro, de 28 anos, solteiro, idades correspondentes à data do estudo socioeconômico.

Moram em casa própria, edificada em alvenaria, em terreno doado pela Prefeitura.

O imóvel possui acesso a redes de água e energia elétrica e coleta de lixo e localiza-se próximo à escola pública, unidade básica de saúde e igreja. Compõe-se por dois quartos, sala, cozinha e banheiro, guardados por móveis e eletrodomésticos em precárias condições de uso e conservação. Está coberto por telhas de brita, compiso, apenas, na sala e cozinha, revestido em cerâmica.

A proponente realiza tratamento médico com clínico geral, na unidade básica de saúde do município em que reside, e com ortopedista, em Itu/SP. Para deslocamento a esse município, utiliza transporte municipal.

As despesas, à época do laudo, giravam em torno de R\$ 2.080,00, consistindo em tarifas de água (R\$ 90,00) e energia elétrica (R\$ 110,00), gás (R\$ 70,00), IPTU (R\$ 130,00), telefone (R\$ 130,00), alimentação (R\$ 1.000,00), pensão alimentícia paga pelo filho (R\$ 250,00), e medicamentos (R\$ 300,00), não fornecidos pela rede pública de saúde.

No que diz com a elucidação da renda familiar, conquanto tenha sido apontado, no estudo social, o importe total de dois salários mínimos, advindos da aposentadoria de valor mínimo titularizada pelo consorte e do salário auferido pelo filho mais velho da requerente, verifica-se, pelos extratos do CNIS acostados ao doc. 54864030, que o filho auferia salário de R\$ 1.614,76, ao tempo da realização do laudo socioeconômico.

Segundo relato da autora, o outro filho "*não exerce nenhuma função no mercado de trabalho*" e "*é dependente químico, faz uso de álcool e outras drogas*".

Cabe lembrar, a esta altura, que, na contabilização da renda familiar, torna-se imperiosa a exclusão do benefício percebido pelo cônjuge da pretendente, em aplicação analógica ao art. 34 do Estatuto do Idoso, nos moldes do citado precedente do Excelso Pretório.

Assim, considerado o núcleo de três pessoas, a renda familiar *per capita* totaliza R\$ 538,25, suplantando metade do salário mínimo, à época, de R\$ 954,00.

Veja-se que a opinião da perita favorável à concessão da benesse, não merece acolhimento, diante da especificidade do caso, visto que está amparada no valor da renda da família relatado por ocasião da visita domiciliar, como sendo de R\$ 1.908,00 - dois salários mínimos, quando, em verdade, perfazia R\$ 2.568,76, mostrando-se, inclusive, superior às despesas informadas.

Sopesados, então, todos os elementos probantes amealhados, temos que se trata de família certamente modesta e imersa em cenário de pobreza, não, contudo, em contingência de miséria, esta, sim, apta a anparar a outorga do benefício pleiteado.

E, como se sabe, dentre os escopos do benefício de prestação continuada, não está o de suplementar renda ou propiciar maior conforto ao interessado. A propósito: AC 00394229420044039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF 3, Nona Turma, DJU 24/11/2005.

Assim, não restou comprovada situação de hipossuficiência, ainda que por outros meios probantes, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral.

Por tudo, deve ser mantida a improcedência do pedido.

Não se descarte a possibilidade de alteração desse cenário, no decorrer do tempo, a ponto de, eventualmente, justificar-se a concessão do benefício, hipótese em que resta, de todo modo, franqueado à parte autora deduzir nova postulação quanto à outorga da benesse pleiteada.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atrêm-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Não comprovada situação de hipossuficiência, de rigor o indeferimento do benefício.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275780-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: NADIR DE ALMEIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA - SP130226-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275780-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: NADIR DE ALMEIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA - SP130226-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Ofertadas contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275780-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: NADIR DE ALMEIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA - SP130226-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, finda, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...)" (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)" (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 17 de setembro de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1978; certidões de nascimento de filhos havidos nos anos de 1979 e 1989; notas fiscais e ficha de inscrição de produtor rural, emitidas nos anos de 1984 a 1987 e 1989; Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de novembro de 1999 a março de 2017. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Ressalto, ademais, compreender extensível à esposa a qualificação de lavrador do marido, pelas especificidades da vida campesina, em que, usualmente, a mulher também se dedica ao ofício rural, quando este é desempenhado pelo cônjuge.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Helena Lima Jardim, Jair Val e Joaquim Alves, que conhecem a autora há mais de vinte anos, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, sobretudo nas culturas de algodão, amendoim e café, na qualidade de diarista. Indicaram as propriedades rurais de Zé Dorico, Santo Antonio e Parapuã, dentre outras. Esclareceram que nunca exerceu atividades de índole urbana. Acrescentaram que a demandante permanece na lida campesina até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 17 de agosto de 2017.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

-De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido leading case.

- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510462-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: CARMELITA DE NOVAIS FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510462-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: CARMELITA DE NOVAIS FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Pretende, a apelante, que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer. Opinou pelo desprovimento da apelação.

Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510462-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: CARMELITA DE NOVAIS FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos requisitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No caso de crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada, para tanto, "a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade", ex vi do art. 4º, inciso II e § 1º, do Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social de que trata a Lei nº 8.742/93, tomando-se despiciendo o exame da inaptidão laboral, na esteira do precedente da Terceira Seção deste E. Tribunal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MENOR DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. I - As limitações físicas e mentais de que padece o demandante, apontadas pelo próprio expert e pela fisioterapeuta que o acompanha, impõem-lhe significativas restrições às atividades típicas de sua idade (correr, participar de brincadeiras, acompanhar satisfatoriamente a escola), não sendo necessário perquirir quanto à existência ou não de capacidade laborativa, a teor do art. 4º, §2º, do Decreto nº 6.214/2007. (...) V - Embargos Infringentes do INSS a que se nega provimento." (E1 994950, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 25/08/2011, e-DJF3 14/09/2011)

Ainda, o posicionamento da Nona Turma deste E. Tribunal no mesmo sentido, nos seguintes julgados: AC 0008758-60.2016.4.03.9999, D.E. 24/11/2016; AC 0002545-37.2013.4.03.6121, D.E. 04/11/2016; AC 0007387-51.2012.4.03.6103, D.E. 24/11/2016.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apenas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplassem patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados." (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo."

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda per capita prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, des que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

No caso dos autos, o laudo médico colacionado ao doc. 51285442, realizado em 23/08/2017, considerou que a autora, então, com 59 anos de idade, lavadeira, apresenta quadro de cardiopatia grave, limitante e progressiva, que lhe acarreta incapacidade ao labor, de forma total e definitiva, desde 21/09/2009.

Nesse cenário, a constatação da perícia médica autoriza concluir pela existência de comprometimento ou restrições sociais decorrentes da enfermidade verificada, por mais de 2 (dois) anos, configurando-se, por conseguinte, quadro de deficiência necessário à concessão do benefício de prestação continuada, nos termos estabelecidos no art. 20, § 10, da Lei nº 8.742/1993.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o estudo social coligido aos docs. 51285421, 51285422 e 51285423, produzido em 20/08/2017.

Segundo o laudo adrede confeccionado, a parte autora reside no município de Indaiatuba/SP, com o cônjuge, de 62 anos, e uma irmã, de 47 anos, idades correspondentes à data do estudo socioeconômico.

Moram em casa de propriedade da irmã da promovente, edificada em alvenaria, composta por dois quartos, um deles, suíte, sala, copa, cozinha e dois banheiros, guarnecidos com móveis e utensílios domésticos suficientes para atender aos moradores, inclusive, um televisor de LED de 42" e computador.

O imóvel localiza-se em rua asfaltada, em bairro com acesso a rede de esgoto, serviço de transporte, hospital e Unidade Básica de Saúde.

As despesas, à época do laudo, giravam em torno de R\$ 629,91, consistindo em tarifas de água (R\$ 40,62) e energia elétrica (R\$ 42,88), gás (R\$ 55,00), IPTU (R\$ 52,79), alimentação (R\$ 300,00), telefone e Net (R\$ 138,62).

A parte autora realiza acompanhamento médico na Unidade Básica de Saúde e no Hospital Dia, que lhe fornecem, inclusive, os medicamentos dos quais necessita.

O casal possui automóvel, um Kadett, ano 1994, e recebe auxílio de uma filha para aquisição de medicamentos e crédito para celular.

Os ganhos da família advêm dos trabalho informal do cônjuge, como pedreiro, obtendo em torno de R\$ 900,00 mensais, e da irmã, diarista, auferindo, mensalmente, R\$ 1.420,00.

Ainda que não se considere a irmã da promovente, para fins de cálculo da renda *per capita*, na acepção da Lei nº 12.435/2011, os elementos de convicção coligidos aos autos não indicam cotidiano de privações a ponto de franquear a outorga do beneplácito buscado, atentando-se, por outro lado, que a detença da propriedade de veículo automotor e, ainda, a subscrição da NET, são circunstâncias algo incompatíveis com o propalado cenário de precisão econômica.

Reforça mais essa conclusão, a opinião da perita no sentido de que, do ponto de vista sociológico, as situações habitacional e socioeconômica da promovente estão supridas.

E, como se sabe, dentre os escopos do benefício de prestação continuada, não está o de suplementar renda ou propiciar maior conforto ao interessado. A propósito: AC 00394229420044039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3, Nona Turma, DJU 24/11/2005.

Assim, não restou comprovada situação de hipossuficiência, ainda que por outros meios probantes, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral.

Por tudo, deve ser mantida a improcedência do pedido.

Não se descarte a possibilidade de alteração desse cenário, no decorrer do tempo, a ponto de, eventualmente, justificar-se a concessão do benefício, hipótese em que resta, de todo modo, franqueado à parte autora deduzir nova postulação quanto à outorga da benesse pleiteada.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Não comprovada situação de hipossuficiência, de rigor o indeferimento do benefício.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5506842-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: EVA GRACIANO RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARIA DE MELO - SP93734-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5506842-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: EVA GRACIANO RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARIA DE MELO - SP93734-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de seiscentos reais, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Ofertadas contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5506842-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: EVA GRACIANO RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARIA DE MELO - SP93734-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubilamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campestinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...)" (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)" (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".(EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 05 de dezembro de 2012, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1977; notas fiscais e declaração cadastral de produtor rural, emitidas em períodos intermitentes de 1995 a 2016; e escritura de doação de imóvel rural, lavrada em 1999. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Francisco Nunes Ferreira, Gervásio Nunes da Silva e João Antunes Martins, que conhecem a autora desde a juventude, afirmaram que ela e o marido sempre trabalharam na lavoura, no manuseio de gado para extração de leite. Indicaram que as atividades são desempenhadas em terras próprias, sem ajuda de empregados ou maquinários, até os dias de hoje, considerando-se a audiência realizada em 21 de agosto de 2018.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e como o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido leading case.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.
- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027052-07.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ROSA MARIA MACHADO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO FELIPE SACCO - SP239303-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027052-07.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ROSA MARIA MACHADO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO FELIPE SACCO - SP239303-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Condenou-a ao pagamento de em custas e de despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de quinhentos reais, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027052-07.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ROSA MARIA MACHADO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO FELIPE SACCO - SP239303-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rúrcola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rúrcola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rúrcolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...)" (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)" (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".(EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 28 de novembro de 2011, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome da autora, em que se acha qualificada como lavradora, a saber, Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS e extrato do Cadastro de Informações Sociais-CNIS, indicando vínculos rurais, nos períodos de julho de 1998 a junho de 1999 e fevereiro de 2008 a fevereiro de 2013; além apontando recolhimentos de contribuições previdenciárias, no interregno de abril de 1997 a março de 2007.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica. Ademais disto, a produção do documento situa-se no âmbito do período de carência, como recomenda a jurisprudência.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Os recolhimentos efetuados na qualidade de contribuinte facultativo não obstam a concessão da benesse, porquanto a segurada pode tê-los vertido a fim de obter a aposentadoria por idade.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

A autora asseverou que sempre trabalhou na lavoura, sobretudo nas culturas de feijão, mandioca e milho, em diversas propriedades, dentre elas, a Ubirajara. Acrescentou que exerce suas atividades até os dias atuais, considerando-s e a audiência realizada em 14 de março de 2017..

A testemunha Vicente Penteado da Silva corroborou o depoimento da autora, no sentido do exercício da atividade campestre. Esclareceu que sua esposa foi colega da demandante, na fazenda Santa Lucia. Afirmou que também trabalhou com a autora e que ela nunca exerceu atividades de natureza urbana. Sabe que permanece na labuta da roça, até os dias de hoje.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e como o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido leading case.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.
- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5644154-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: VILMA ALVES TEIXEIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ITATIANE APARECIDA DA SILVA - SP338647-N, ROSEMARY BARBOSA GARCIA - SP341918-N, RENATO DE OLIVEIRA PALHEIRO - SP341908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5644154-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: VILMA ALVES TEIXEIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: RENATO DE OLIVEIRA PALHEIRO - SP341908-N, ROSEMARY BARBOSA GARCIA - SP341918-N, ITATIANE APARECIDA DA SILVA - SP338647-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Ofertadas contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5644154-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: VILMA ALVES TEIXEIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: RENATO DE OLIVEIRA PALHEIRO - SP341908-N, ROSEMARY BARBOSA GARCIA - SP341918-N, ITATIANE APARECIDA DA SILVA - SP338647-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rúrcola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rúrcola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rúrcolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese de direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 13 de março de 2014, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colocados documentos em nome da autora, em que se acha qualificada como rurícola, a saber, Carteira de Trabalho e Previdência Social- CTPS, indicando vínculos rurais, no período de 21 de fevereiro de 1991 a 13 de março de 1993.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

A autora apresentou, ademais, documentação em nome do cônjuge atual e de seu ex-marido, em que ambos se qualificam como rurícolas, qual seja, Certidões de casamentos realizados em 1977 e 1978, além de Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando o labor na agricultura. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, José Luis da Silva, que conhece a autora há cerca de cinquenta anos, Josefá Maria Santos do Nascimento e Delcídes Dias Esbrolia, que a conhecem faz trinta anos, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, na qualidade de diarista, sobretudo nas culturas de milho, feijão e pimentão. Indicaram as propriedades rurais fazenda Cachoeira, Cabeça de Boi, Jucá, Santa Bárbara, Guaira e os turmeiros Dona Cida, Rubinho e Grilo. Acrescentaram que a demandante permanece na lida campesina até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 29 de outubro de 2018.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido leading case.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.
- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5592256-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO FLORIANO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5592256-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO FLORIANO
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora.

Foram ofertadas contrarrazões, em que a parte autora busca a majoração da verba honorária.

Em seguida, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5592256-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO FLORIANO
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 22 de fevereiro de 2019. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubilar, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos extermados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pelo autor do requisito etário em 23 de agosto de 2017, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como trabalhador rural, a saber, título eleitoral, emitido em 1982; certificado de reservista, expedido em 1975; Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de 14 de março de 1973 a 01 de março de 2017, sem data de saída.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica. Ademais disto, a produção do documento situa-se no âmbito do período de carência, como recomenda a jurisprudência.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos de Natalin de Jesus Rodrigues e Valdomiro Justino dos Santos, que conhecem o autor há vinte e cinco anos, afirmaram que ele sempre trabalhou na lavoura, nas culturas de laranja, linho e milho. Indicaram os parceiros Alfredo, Chico Saconato e Valdemar Pedro e na propriedade rural de 'Zé Ito'. Acrescentaram que o autor permanece na lida campesina até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 21 de fevereiro de 2019.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os juros de mora, nos termos da fundamentação, explicitando os critérios de correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000641-61.2018.4.03.6139

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JUDITE FOGACA

Advogado do(a) APELADO: MARCIA CLEIDE RIBEIRO - SP185674-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000641-61.2018.4.03.6139
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA JUDITE FOGACA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA CLEIDE RIBEIRO - SP185674-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS, em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial à pessoa deficiente, desde a data de entrada do requerimento administrativo, em 12/05/2009, acrescido de correção monetária e juros de mora, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, além de verba honorária em percentual a ser definido após a liquidação, nos termos do art. 85, § 4º, II, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, antecipados os efeitos da tutela de mérito.

Insurge-se, o apelante, quanto aos critérios de correção monetária fixados. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer. Opinou pelo desprovisionamento da apelação.

Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000641-61.2018.4.03.6139
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA JUDITE FOGACA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA CLEIDE RIBEIRO - SP185674-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela, em 27/08/2017 (doc. 33691244, págs. 24/47). Atenho-me ao valor da benesse, de um salário mínimo. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Explicito os critérios de incidência da correção monetária, na forma delineada.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- Correção monetária fixada na forma explicitada.

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5735351-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: APARECIDA DE FATIMA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5735351-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: APARECIDA DE FATIMA MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por APARECIDA DE FATIMA MARTINS, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade processual.

Visa à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da data do pedido administrativo do NB 609.877.645-1, em 14/03/2015.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5735351-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: APARECIDA DE FATIMA MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 08/11/2016, o laudo apresentado considerou que a autora, nascida em 14/01/1962, rúrica, não apresenta incapacidade para as atividades laborais, a despeito das queixas de "enxaqueca e dores crônicas".

De seu turno, o único documento médico carreado aos autos pela demandante, antes da realização da perícia, não se mostra hábil a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos (Id 68885945, fl.12).

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e o documento ofertado pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GIOVANA DA SILVA
CURADOR: LEONICE NUNES
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO MARTINIANO DE SOUZA - SP292381-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002295-70.2015.4.03.6141
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GIOVANA DA SILVA
CURADOR: LEONICE NUNES
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO MARTINIANO DE SOUZA - SP292381-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial a pessoa deficiente, a partir de 01/09/2015, data de realização da visita domiciliar que ensejou a elaboração do laudo socioeconômico, com atualização monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, arcando, cada parte, com os honorários do seu patrono, antecipados os efeitos da tutela de mérito.

Pretende o apelante seja reformada a sentença, sustentando a ausência de comprovação de miserabilidade. Destaca, outrossim, ausência de fonte de custeio para o financiamento do benefício. Insurge-se, outrossim, quanto à correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer. Opinou pelo desprovimento da apelação.

Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002295-70.2015.4.03.6141
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GIOVANA DA SILVA
CURADOR: LEONICE NUNES
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO MARTINIANO DE SOUZA - SP292381-A,

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela, em 25/04/2018 (doc. 33652364, págs. 209/2013). Atenho-me ao valor da benesse, de um salário mínimo. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram uma evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No caso de crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada, para tanto, "a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade", ex vi do art. 4º, inciso II e § 1º, do Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social de que trata a Lei nº 8.742/93, tomando-se despiendo o exame da inaptidão laboral, na esteira do precedente da Terceira Seção deste E. Tribunal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MENOR. DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. I - As limitações físicas e mentais de que padece o demandante, apontadas pelo próprio expert e pela fisioterapeuta que o acompanha, impõem-lhe significativas restrições às atividades típicas de sua idade (correr, participar de brincadeiras, acompanhar satisfatoriamente a escola), não sendo necessário perquirir quanto à existência ou não de capacidade laborativa, a teor do art. 4º, §2º, do Decreto nº 6.214/2007. (...) V - Embargos Infringentes do INSS a que se nega provimento." (EI 994950, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 25/08/2011, e-DJF3 14/09/2011)

Ainda, o posicionamento da Nona Turma deste E. Tribunal no mesmo sentido, nos seguintes julgados: AC 0008758-60.2016.4.03.9999, D.E. 24/11/2016; AC 0002545-37.2013.4.03.6121, D.E. 04/11/2016; AC 0007387-51.2012.4.03.6103, D.E. 24/11/2016.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplassem patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados." (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo."

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobre o relevante diz respeito à aceitação de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, des que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Na espécie, o requisito da deficiência restou incontroverso no âmbito judicial.

Apenas, por elucidativo, o laudo médico colacionado ao doc. 33652364, págs. 107/117, realizado em 11/06/2015, considerou a autora, então, com 26 anos de idade, segundo grau incompleto e sem experiência profissional, portadora de crises epiléticas, sem controle do quadro, não obstante o tratamento medicamentoso realizado.

Possui deficiência do intelecto, com queda global da capacidade intelectual e da memória.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o estudo social coligido ao doc. 33652364, págs. 138/155, produzido em 14/12/2015.

Segundo o laudo adrede confeccionado, a parte autora reside no município de São Vicente/SP, com a genitora, de 50 anos, divorciada, idade correspondente à data do estudo socioeconômico.

Transcrevo excerto do laudo sobre as condições de moradia:

"A autora reside no numa área residencial, Observa-se a existência de serviços municipais: escola e serviço de saúde próximos.

A autora reside numa casa sobreposta na parte superior; construída de alvenaria, com entrada coletiva, acesso por escadaria, piso externo cimentado, na parte interna possui piso ladrilhado e teto de laje, tendo 02 quartos, sala, cozinha e banheiro. O imóvel se encontra apresenta com manchas de umidade nas paredes, pouca ventilação e iluminação. A mobília é usada e de pouco valor comercial. A genitora da autora declara que a moradia é alugada sendo o valor do aluguel de R\$600,00, e que residem na moradia há aproximadamente 2 anos."

A corroborar as condições habitacionais, há relatório fotográfico no doc. 33652364, págs. 153/155, que confirma a descrição elaborada no laudo.

As despesas, à época do laudo, consistiam em aluguel (R\$ 600,00), tarifas de água (R\$ 38,00) e energia elétrica (R\$ 89,00), gás (R\$ 52,00), telefone (R\$ 29,00), alimentação (R\$ 350,00), material de limpeza (R\$ 40,00) e transporte (R\$ 45,00).

Os ganhos da família advêm do trabalho da genitora da proponente, como diarista e em serviços avulsos, fazendo "bolos e salgados". Auferem, aproximadamente, R\$ 800,00 mensais.

Considerado o núcleo de duas pessoas, a renda familiar *per capita* totaliza R\$ 400,00, superior à metade do salário mínimo (R\$ 362,00), à época, de R\$ 724,00.

Inobstante, os elementos de convicção coligidos aos autos indicam cotidiano de privações a ponto de franquear a outorga do beneplácito buscado.

Assim, restou demonstrada situação de hipossuficiência econômica, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral, a autorizar o implante da benesse nos moldes do comando sentencial.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Por sua vez, não há que se cogitar, na hipótese, em ausência de fonte de custeio, haja vista os termos do art. 28 da Lei n.º 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, *in verbis*:

"Art. 28. O financiamento dos benefícios, serviços, programas e projetos estabelecidos nesta lei far-se-á com os recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, das demais contribuições sociais previstas no art. 195 da Constituição Federal, além daqueles que compõem o Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS)."

Com essas considerações, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Explicito o critério de cálculo da verba honorária, na forma delineada.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- Atraiam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Incontroversa a deficiência e constatada, pelo laudo pericial, a hipossuficiência econômica, é devido o Benefício de Prestação Continuada.

- Correção monetária fixada na forma explicitada.

- Apelo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004737-82.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ALICE PIVA DE SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004737-82.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ALICE PIVA DE SIQUEIRA
Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrada verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004737-82.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ALICE PIVA DE SIQUEIRA
Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não se afigura correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 11 de dezembro de 2017. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fíncada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Semenbargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1.O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 04 de março de 2012, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados, dentre outros documentos, Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS da autora, indicando vínculos rurais, nos períodos de abril de 1993 a 1994.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica. Ademais disto, a produção do documento situa-se no âmbito do período de carência, como recomenda a jurisprudência.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

A autora, em seu depoimento testemunhal, afirmou que sempre trabalhou na roça, desde seus vinte anos de idade, em serviços gerais, tais como, cuidar do gado, arrancar brotos e fazer cercas. Indicou as propriedades rurais fazenda São Judas Tadeu, do Seu Acácio, Nossa Senhora de Fátima e Nossa Senhora Aparecida. Esclareceu que permanece na lida campesina até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 03 de maio de 2016.

As testemunhas Cintia Oliveira Veiga e Edmar Souza Ferreira, que conhecem a autora há cerca de vinte anos, confirmaram o exercício de atividades rurícolas nas propriedades rurais por ela indicadas em seu depoimento. Esclareceram que o trabalho consistia em apartar vaca, tirar leite e roçar pasto. Acrescentaram que a demandante labora, até os dias atuais, na fazenda Nossa Senhora Aparecida, como por ela afirmado.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Dessa forma, conclui-se que é devido o benefício pleiteado pelo autor, vez que preenchidos os requisitos legais.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial. Nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

- No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 11 de dezembro de 2017. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5745271-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILMARA DE OLIVEIRA VILELA

Advogados do(a) APELADO: MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA - SP151830-N, ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO - SP139357-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILMARA DE OLIVEIRA VILELA
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO - SP139357-N, MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA - SP151830-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder auxílio-doença à requerente, desde a cessação, ocorrida em 14/05/2018, podendo realizar perícia administrativa somente após a conclusão do programa de reabilitação profissional. Foram discriminados os consectários e, quanto aos honorários advocatícios, arbitrou-os em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §3º, I do Código de Processo Civil atual.

Pretende o INSS a reforma da sentença, uma vez que a incapacidade laboral parcial não impede o exercício da atividade habitual de cozinheira. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo pericial e sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária.

Recorreu adesivamente a parte autora, pugrando pela concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5745271-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILMARA DE OLIVEIRA VILELA
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO - SP139357-N, MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA - SP151830-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 16/01/2019. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise dos recursos em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, realizada a perícia médica, em 12/07/2018, o laudo apresentado considerou a parte autora, nascida em 20/11/1973, cozinheira, que não completou o ensino fundamental, parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de "hérnia de disco cervical e lombossacra", passível de reabilitação (Id 69687769, fls. 69/81).

Estabeleceu o início da incapacidade em 05/2007, data da realização de radiografia de coluna lombossacra.

Concluiu que a autora "deve evitar realizar atividade que exija posição ergonomicamente incorreta com a cabeça (como caixa de banco ou costureira) pegar peso, deambular longa distância, permanecer longo tempo em pé, agachar, subir e descer escada. Incapaz de realizar a função de cozinheira, sua última profissão".

E não apresentada, de um lado, incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez é indevida. De outro lado, resta correta a concessão do auxílio-doença, na esteira dos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ - AGARESP 201201772363, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 12/11/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. art.S 42 A 47 e 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. PRELIMINAR. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA APENAS PARA A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. (...) Omissis

*- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos art.s 42 a 47 da Lei nº 8.213/1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos requisitos: a) incapacidade plena e definitiva para atividade laborativa; b) cumprimento da carência mínima de doze meses, à exceção das hipóteses previstas no art. 151 da lei em epígrafe; c) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram; d) ausência de doença ou lesão anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. - No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos art.s 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. - **O laudo pericial informa a incapacidade laborativa total e permanente da parte autora, apenas para a atividade habitual, com possibilidade de reabilitação, o que afasta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, vez que não preenchidos os requisitos exigidos para tal benefício.** - A data de início do benefício por incapacidade deve ser a do momento em que devidamente comprovada a incapacidade laborativa da parte autora, podendo coincidir com a data do requerimento e/ou indeferimento administrativo, ou cessação administrativa indevida, com a data da perícia judicial, ou mesmo com a data da citação, em caso de não haver requerimento administrativo.(...) Omissis*

- Preliminar que se rejeita. - Apelação a que se dá parcial provimento." (TRF3, AC 00000975820174039999, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 31/03/2017, grifos meus)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO INCABÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Incabível o reexame necessário, nos termos do inciso I do § 3º do art. 496 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 1.000 (mil) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença. 2. **Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.** 3. **Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos art.s 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.** 4. Reexame necessário não conhecido. Apelações do INSS e da parte autora não providas." (TRF3, ApReeNec 00394622220174039999, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursaiá, Décima Turma, e-DJF3 28/02/2018, grifos meus)*

No mesmo sentido, os seguintes julgados da E. Nona Turma desta Corte: ApReeNec 00309707520164039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., e-DJF3 30/10/2017; Ap 00227306320174039999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 02/10/2017; Ap 00414239520174039999, Relator Juiz Federal Convocado Otavio Port, v.u., e-DJF3 07/03/2018; ApReeNec 00364137020174039999, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 07/03/2018.

Ressalte-se que o fato de a parte autora ter continuado a trabalhar após 2007, data fixada pelo laudo pericial como início da incapacidade, não afasta a conclusão, uma vez que as atividades laborativas tiveram por fim garantir sua sobrevivência. Nesse sentido, precedentes desta Corte:

"AÇÃO RESCISÓRIA POR DOLO PROCESSUAL, VIOLAÇÃO À LEI E ERRO DE FATO. MANIFESTO INTUITO DE REEXAME DA CAUSA ORIGINÁRIA. PRETENSÃO QUE, REITERADAMENTE, VEM SENDO AFASTADA POR ESTA TERCEIRA SEÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. (...) 4) Não configura dolo processual a conduta da parte que, não podendo aguardar indefinidamente o resultado da demanda, se lança no mercado de trabalho em busca do seu sustento, ainda que cambaleante, pois que reconhecida em perícia judicial a sua incapacidade laboral. (...) "(AR 00227918420134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/05/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. (...) 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. (...) 6- Agravo parcialmente provido." (APELREEX 00057385220114036114 - APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1943342, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2014).

Outrossim, os dados do CNIS revelam diversos vínculos trabalhistas da autora, desde 08/01/2001, sendo os mais recentes nos seguintes períodos: 11/09/2012 a 02/10/2012, 01/12/2012 a 01/04/2013 e 01/07/2013 a 17/05/2018; finalmente, percebeu auxílio-doença de 04/03/2017 a 17/05/2017, 21/06/2017 a 04/08/2017 e 17/03/2018 a 14/05/2018 (Id 69687791, fl. 132).

Assim, o termo inicial do auxílio-doença foi corretamente fixado na data seguinte à cessação do benefício anterior – NB 622.212.338-8, ocorrida em 14/05/2018, uma vez que o conjunto probatório dos autos permite concluir que a incapacidade advém desde então.

Nesse sentido, cito julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA. O benefício de auxílio-doença cessado indevidamente tem como termo inicial a data da cessação indevida, pois não constitui novo benefício, mas o restabelecimento de uma relação erroneamente interrompida. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 704.004/SC, Rel. Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, j. 06/10/2005, DJ 17/09/2007).

A mesma orientação tem sido seguida por esta Turma: APELREEX 00016975820004036104, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 08/04/2011; AC 00017125120144036002, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 04/05/2013.

Passo ao exame dos consectários legais.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/09: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, considerando a devida majoração da verba honorária, seu percentual passa a ser fixado em 12% sobre a base cálculo considerada pelo Juízo *a quo*.

Os valores já pagos, seja na via administrativa ou por força de decisão judicial, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e AO RECURSO ADESIVO, explicitados os critérios de incidência da correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual.
- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade laboral parcial e permanente e preenchidos os demais requisitos, é devido o auxílio-doença desde a data da indevida cessação do benefício que recebia.
- Correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5075119-03.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: IRENE APARECIDA LEZO MATANOVICH

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS DE OLIVEIRA MELLO - SP317493-N, MARCO AURELIO TONHOLO MARIOTO - SP327387-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5075119-03.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: IRENE APARECIDA LEZO MATANOVICH

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS DE OLIVEIRA MELLO - SP317493-N, MARCO AURELIO TONHOLO MARIOTO - SP327387-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Ofertadas contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5075119-03.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: IRENE APARECIDA LEZO MATANOVICH

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS DE OLIVEIRA MELLO - SP317493-N, MARCO AURELIO TONHOLO MARIOTO - SP327387-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...)" (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)" (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que presta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 21 de junho de 2017, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de nascimento de filho havido no ano de 1986; notas fiscais e ficha de inscrição de produtor rural, emitidas nos anos de 1983 a 1985; ficha de inscrição na Associação dos Produtores e Trabalhadores Rurais de São Francisco. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

A autora apresentou, ademais, documento em seu nome, qual seja, ficha de inscrição na Associação dos Produtores e Trabalhadores Rurais de São Francisco, em 2000.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Donizete Trombini e João Carlos da Silva, que conhecem a autora há mais de vinte anos, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, nas culturas de café, em terras arrendadas, e na qualidade de diarista, na colheita de laranja. Asseveraram que nunca exerceu atividades de índole urbana. Acrescentaram que a demandante permanece na lida campesina até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 05 de abril de 2018.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e como entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido leading case.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.
- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076983-76.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SONIA MARIA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076983-76.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrada verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Aduz que a autora exerceu atividade de índole urbana, a obstar a concessão da benesse. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076983-76.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 03 de novembro de 2016. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fíncada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Semenbargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1.O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 19 de setembro de 2014, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados documentos em nome da autora, em que se acha qualificada como lavradora, a saber, Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais em períodos intermitentes de maio de 1988 a janeiro de 2006 .

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica. Ademais disto, a produção do documento situa-se no âmbito do período de carência, como recomenda a jurisprudência.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

A autora apresentou, ademais, Certidão de Casamento, celebrado em 1988, em que seu cônjuge acha-se qualificado como lavrador, além de Carteira de Trabalho e Previdência Social- CTPS, apontando atividades rurais, no interregno de fevereiro de 1992 a fevereiro de 2015. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Aparecida do Nascimento da Luz e Angelita Salu da Silva, que conhecem a autora há mais de vinte anos, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, nas culturas de laranja e café. Indicaram as propriedades rurais fazenda Velha, Grande e Monte Rosa, dentre outras. Acrescentaram que a demandante deixou a lida campesina há um ano antes da audiência, realizada em 03 de novembro de 2016.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Cumprir consignar que a atividade de índole urbana não obsta a concessão da benesse, porquanto exercida em curto período, mormente no presente caso em que houve o retorno à lida campesina.

Ademais, o exercício de atividades urbanas, em alguns períodos da vida laboral, não descaracteriza a qualidade de trabalhador rural, como se colhe da ementa abaixo transcrita:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. PROFISSÃO DE TRABALHADOR RURAL DO MARIDO QUE SE ESTENDE À ESPOSA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela parte autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - A jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas. III - O fato de o marido da autora ter mantido vínculos empregatícios urbanos em curtos períodos, conforme consta em seu CNIS, não descaracteriza sua qualidade de trabalhadora rural, pois em regiões limítrofes entre a cidade e o campo é corriqueiro que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal. Ademais, tais contribuições foram recolhidas sobre o valor de um salário mínimo, mesmo valor que receberia na hipótese de concessão de aposentadoria rural por idade. IV - Os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo a quo, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma. V - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício. VI - Apelação da autora parcialmente provida. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022322-09.2016.4.03.9999/SP - 2016.03.99.022322-4/SP, Décima Turma, Rel. Desembargador Sérgio Nascimento, j. 25.10.2016), grifos nossos

Dessa forma, conclui-se ser devido o benefício pleiteado pelo autor, vez que preenchidos os requisitos legais.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282628-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAGNO DOS SANTOS BRASIL
Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5282628-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAGNO DOS SANTOS BRASIL
Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a restabelecer o benefício assistencial ao deficiente titularizado pela parte autora desde 20/12/2004, a partir da cessação da benesse, em 07/12/2017, acrescido de correção monetária, pelo IPCA-E, juros moratórios, a contar da citação, pela remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e verba honorária arbitrada em 10% das parcelas vencidas, observada a Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça, antecipados os efeitos da tutela de mérito.

Postula o INSS, preambularmente, a recepção do apelo no duplo efeito. No mérito, pretende seja reformado o julgado, sustentando a ausência de comprovação de miserabilidade. Insurge-se, outrossim, quanto à correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer. Opinou pelo desprovimento da apelação.

Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5282628-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAGNO DOS SANTOS BRASIL
Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela em 21/01/2019 (doc. 35178936). Atenho-me ao valor da benesse, de um salário mínimo. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram uma evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No caso de crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada, para tanto, "a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade", *ex vi* do art. 4º, inciso II e § 1º, do Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social de que trata a Lei nº 8.742/93, tomando-se despicendo o exame da inaptidão laboral, na esteira do precedente da Terceira Seção deste E. Tribunal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MENOR. DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. I - As limitações físicas e mentais de que padece o demandante, apontadas pelo próprio expert e pela fisioterapeuta que o acompanha, impõem-lhe significativas restrições às atividades típicas de sua idade (correr, participar de brincadeiras, acompanhar satisfatoriamente a escola), não sendo necessário perquirir quanto à existência ou não de capacidade laborativa, a teor do art. 4º, §2º, do Decreto nº 6.214/2007. (...) V - Embargos Infringentes do INSS a que se nega provimento." (EI 994950, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 25/08/2011, e-DJF3 14/09/2011)

Ainda, o posicionamento da Nona Turma deste E. Tribunal no mesmo sentido, nos seguintes julgados: AC 0008758-60.2016.4.03.9999, D.E. 24/11/2016; AC 0002545-37.2013.4.03.6121, D.E. 04/11/2016; AC 0007387-51.2012.4.03.6103, D.E. 24/11/2016.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "*editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas*".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apenas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplassem patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados." (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo".

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda per capita prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, des que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Na espécie, o requisito da deficiência restou incontroverso no átrio judicial.

Apenas, por elucidativo, o laudo médico colacionado ao doc. 35178860, realizado em 28/09/2018, considerou o autor, então, com 28 anos de idade, portador de atraso em seu desenvolvimento neuropsicomotor, com manifestação clínica evidente, que determina impedimentos para sua autonomia, necessitando de supervisão para os atos da vida cotidiana.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o estudo social coligido ao doc. 35178677, produzido em 03/08/2018.

Segundo o laudo adrede confeccionado, a parte autora reside no município de Iacanga/SP, com a família da irmã, constituída por ela, de 30 anos, o cunhado, de 32 anos, e três sobrinhos, de 17, nove e um ano, idades correspondentes à data do estudo socioeconômico.

Moram em casa financiada pelo CDHU, edificada em alvenaria, guarnecida por equipamentos bem usados, sem nenhum luxo.

Foram reportadas parcelas de financiamento do imóvel, no valor de R\$ 153,79.

Os ganhos da família advêm do salário do cunhado do promovente, que trabalha como motorista. Consoante extrato do CNIS juntado ao doc. 35178909, auferia salário variável, tendo recebido, entre janeiro e julho de 2018, o valor médio de R\$ 1.922,79.

Averbe-se que a irmã do promovente, e os seus, não integram o conceito de família, na acepção da Lei nº 12.435/2011, para efeito de concessão do Benefício de Prestação Continuada.

Destarte, não resta, como passível de consideração jurídica, qualquer valor percebido pelo requerente.

De todo modo, a renda *per capita* da família da irmã, considerado o núcleo de cinco pessoas, totaliza R\$ 398,55, valor inferior à metade do salário mínimo, à época, de R\$ 954,00.

De se frisar, ainda, que esta encontrava-se no terceiro mês de gestação.

Assim, restou demonstrada situação de hipossuficiência econômica, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral, a autorizar o restabelecimento da benesse, nos moldes do comando sentencial.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para fixar os juros de mora nos termos da fundamentação supra, explicitando os critérios de incidência da correção monetária, bem assim de cálculo da verba honorária.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.
- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.
- Incontroversa a deficiência e constatada, pelo laudo pericial, a hipossuficiência econômica, é devido o Benefício de Prestação Continuada.
- Juros de mora e correção monetária fixados na forma explicitada.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274748-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: ROSELI GOMES QUIAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIO ANTONIO GOMES - SP272165-N, RICARDO COCULO DA SILVA - SP359969-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSELI GOMES QUIAIS

Advogados do(a) APELADO: MARIO ANTONIO GOMES - SP272165-N, RICARDO COCULO DA SILVA - SP359969-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274748-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: ROSELI GOMES QUIAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIO ANTONIO GOMES - SP272165-N, RICARDO COCULO DA SILVA - SP359969-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSELI GOMES QUIAIS

Advogados do(a) APELADO: MARIO ANTONIO GOMES - SP272165-N, RICARDO COCULO DA SILVA - SP359969-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação, interpostos pela parte autora e pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, àquela, o benefício assistencial a pessoa deficiente, a partir da citação, em 29/01/2018, com correção monetária pelos índices oficiais e jurisprudencialmente aceitos; juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês, até 30/06/2009, e, após, pelo índice de remuneração da caderneta de poupança, de acordo com o art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com redação dada pela Lei n.º 11.960/09, conforme estabelecido pelo c. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Tema nº 810, e verba honorária arbitrada em 10% do valor da condenação, incidente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça, antecipados os efeitos da tutela de mérito.

Insurge-se o INSS em relação à correção monetária e aos juros de mora fixados. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Por sua vez, visa, a promovente, a retroação da data de início do benefício (DIB) à data do indeferimento do requerimento administrativo, datado de 08/08/2016.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer. Opinou pelo desprovimento do recurso do INSS e provimento do apelo autoral.

Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274748-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: ROSELI GOMES QUIAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIO ANTONIO GOMES - SP272165-N, RICARDO COCULO DA SILVA - SP359969-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSELI GOMES QUIAIS

Advogados do(a) APELADO: MARIO ANTONIO GOMES - SP272165-N, RICARDO COCULO DA SILVA - SP359969-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela, em 14/09/2018 (doc. 34634113). Atenho-me ao valor da benesse, de um salário mínimo. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise dos recursos em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Pois bem. Segundo a jurisprudência, inclusive assentada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de repercussão geral (Recurso Especial nº 1.369.165/SP), os benefícios por incapacidade devem ser concedidos, em regra, a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, da citação. No entanto, o termo *a quo* da benesse outorgada na sentença deve ser fixado, no caso, a partir da data do indeferimento do requerimento da postulante, na via administrativa, por adstrição ao pedido formulado na peça exordial. Cite-se, a respeito, art. 460 do Código de Processo Civil de 1973 e art. 492, da atual lei processual.

Averbe-se, no mais, que o laudo social realizado em 09/04/2018, coligido ao doc. 34634035, apenas retratou conjuntura de miserabilidade ensejadora da outorga da benesse, preexistente à sua confecção.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para estabelecer o termo *a quo* do beneplácito em 08/08/2016, na forma delineada. PROVEJO, TAMBÉM, O RECURSO AUTÁRQUICO, para fixar os juros de mora nos termos da fundamentação supra, explicitando os critérios de incidência da correção monetária.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. TERMO INICIAL. CONSECUTÓRIOS.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- Presentes os requisitos legais, é devido o benefício de prestação continuada a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo, por adstrição ao pedido formulado na peça exordial.

- Juros de mora e correção monetária fixados na forma explicitada.

- Recursos de apelação da parte autora e do INSS providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos recursos de apelação da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293848-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA ZEZINHA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: PATRICK JOSE GAMBARINI - SP356808-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293848-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA ZEZINHA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: PATRICK JOSE GAMBARINI - SP356808-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de um mil reais, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Ofertadas contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293848-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA ZEZINHA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: PATRICK JOSE GAMBARINI - SP356808-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...)" (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)" (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".(EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 08 de junho de 2015, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados, dentre outros documentos, Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS da autora e extrato do Cadastro de Informações Sociais-CNIS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de julho de 1994 a outubro de 2012.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica. Ademais disto, a produção do documento situa-se no âmbito do período de carência, como recomenda a jurisprudência.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Vanilda Aparecida da Silva, que conhece a autora há cerca de trinta e cinco anos, Nair de Souza Camargo Lopes e Rosângela de Fátima Pereira Pinto, que a conhecem há mais de vinte anos, afirmaram que sempre trabalhou na lavoura, sobretudo nas culturas de limão, laranja, café e milho. Indicaram as propriedades rurais e os turmeiros Zezé, Azevedo e a própria testemunha Rosângela. Esclareceram que as atividades eram desempenhas ora com registro, ora sem registro em carteira. Acrescentaram que a demandante permanece na lida campesina até os dias de hoje, considerando-se a audiência realizada em 28 de agosto de 2018.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido leading case.

- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072188-27.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BERNARDA PEREIRA DOS SANTOS GEMA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072188-27.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BERNARDA PEREIRA DOS SANTOS GEMA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Pleiteia a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072188-27.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BERNARDA PEREIRA DOS SANTOS GEMA
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 28 de agosto de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator MIN. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 25 de outubro de 2012, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, dentre outros documentos, foi colacionada Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS da autora, corroborada por extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de julho de 1982 a dezembro de 1994.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica. Ademais disto, a produção do documento situa-se no âmbito do período de carência, como recomenda a jurisprudência.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Tereza Saga, Idalina Duarte e Antonio Gonçalves, que conhecem a autora há cerca de trinta anos, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, na qualidade de diarista e por empreitada. Indicaram as culturas de goiaba, maracujá e laranja e as propriedades rurais Sítio da Gloria, França e Santa Matilde. Acrescentaram que a demandante permanece na lida campesina até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 27 de agosto de 2018.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os juros de mora e a verba honorária, nos termos da fundamentação, explicitando os critérios de correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5744188-39.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NEUZA APARECIDA RIBEIRO SANDRINE
Advogado do(a) APELADO: OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR - SP137947-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5744188-39.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NEUZA APARECIDA RIBEIRO SANDRINE
Advogado do(a) APELADO: OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR - SP137947-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir da data de cessação do auxílio doença precedente, em 08/03/2018, com atualização monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo em que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/09, e verba honorária arbitrada em 10% do valor da condenação, incidente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Preende o INSS seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a ausência de incapacidade laboral total e permanente. Insurge-se, outrossim, quanto à correção monetária.

Com as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5744188-39.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NEUZA APARECIDA RIBEIRO SANDRINE
Advogado do(a) APELADO: OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR - SP137947-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 16/04/2019 (doc. 69603747). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 10/09/2018, o laudo coligido ao doc. 69603736, considerou a autora, então, com 59 anos de idade, ensino fundamental até 4ª série e que trabalhou como rurícola e “na lavanderia do Hospital de Garça”, por doze anos, portadora de lesão não especificada do ombro, transtorno não especificado de disco cervical e artrose não especificada, que lhe ocasionam limitações para atividades que exigem esforço físico e movimentos repetitivos com o membro superior esquerdo.

Transcrevo, por oportuno, o resultado do exame físico realizado, a evidenciar o bom estado geral da demandante, conquanto a mesma reporte quadro de dor à mobilização de ombros:

“Exame Físico:

Pressão Arterial: 120 x 80 mmHg.

Frequência cardíaca: 74 bpm.

Frequência respiratória: 12 ipm.

Saturação de oxigênio: 98% (ar ambiente).

Entrou para perícia deambulando sozinha, sem ajuda de terceiros, sem alterações de marcha e em boas condições de higiene.

Bom estado geral, eutrófica, orientada, fala coerente, memória preservada e humor estável.

Tegumentos, Cabeça/pescoço e Sistema linfoganglionar: sem alterações.

Tórax:

Pulmão – Murmúrio vesicular fisiologicamente distribuído sem ruídos adventícios.

Coração: Bulhas rítmicas normofonéticas sem sopro.

Abdômen: Ruídos hidroaéreos positivos. Sem viceromegalias. Indolor a palpação superficial e profunda.

Extremidades: Boa perfusão periférica. Ausência de edema. Pulsos presentes e sem alterações.

Exame osteoarticular e neurológico (aspectos relevantes):

Ombro esquerdo: Dor leve à mobilização com discreta restrição à movimento de amplitude do braço esquerdo.

Ombro direito: Sem alterações. Coluna lombossacra: Dor leve à mobilização sem restrição de movimentos.

Lasegue negativo.

Anda na ponta dos pés e nos calcanhares sem problemas.

Leve desvio à esquerda (escoliose).”

O perito concluiu que há, *in casu*, incapacidade laborativa parcial e permanente, inclusive, para as atividades habituais da requerente. Fixou as datas de início da doença e da incapacidade, em 16/02/2018.

Considerando, contudo, a idade e o grau de instrução da promovente, vislumbrou a possibilidade de reabilitação para outras atividades, tais como a de zeladoria, vigilante, caseira ou de portaria, sem prejuízo à sua saúde.

Assim, embora a perícia tenha concluído pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho, a incapacidade da parte autora se revela total e temporária, uma vez que, associando-se sua idade, experiência profissional e as atuais condições do mercado de trabalho, forçoso concluir que não lhe é possível exercer, no momento, outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Veja-se, nesse sentido, o seguinte julgado, tirado de situação parelha:

“PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE. 1. Na análise da concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, devendo considerar também aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não de retorno ao trabalho. A invalidez laborativa não decorre de mero resultado de uma disfunção orgânica, mas da somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo. Precedentes. 2. O Tribunal a quo admitiu estar comprovado que a ora agravada ficou incapacitada de modo permanente e definitivo para exercer suas atividades laborativas, não obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ. 3. A revisão do conjunto fático-probatório dos autos que levou o Tribunal a quo a conclusão acerca da incapacidade laboral do segurado exige análise de provas e fatos, o que inviabiliza a realização de tal procedimento pelo STJ, no recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 196053/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, Data do Julgamento: 25/09/2012, DJe 04/10/2012).

Portanto, não apresentada, de um lado, incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez é indevida. De outro lado, presente a incapacidade laboral total e temporária da vindicante e restando incontroversos os demais requisitos legais, resta devida a concessão do auxílio-doença, na esteira dos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AGARESP 201201772363, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 12/11/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 e 59 A 62 DA LEI N.º 8.213, DE 24.07.1991. PRELIMINAR. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA APENAS PARA A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(...) Omissis

*- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei n.º 8.213/1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos requisitos: a) incapacidade plena e definitiva para atividade laborativa; b) cumprimento da carência mínima de doze meses, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; c) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram; d) ausência de doença ou lesão anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. - No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991. - **O laudo pericial informa a incapacidade laborativa total e permanente da parte autora, apenas para a atividade habitual, com possibilidade de reabilitação, o que afasta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, vez que não preenchidos os requisitos exigidos para tal benefício.** - A data de início do benefício por incapacidade deve ser a do momento em que devidamente comprovada a incapacidade laborativa da parte autora, podendo coincidir com a data do requerimento e/ou indeferimento administrativo, ou cessação administrativa indevida, com a data da perícia judicial, ou mesmo com a data da citação, em caso de não haver requerimento administrativo.*

(...) Omissis

- Preliminar que se rejeita. - Apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF3, AC 00000975820174039999, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 31/03/2017, grifos meus)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO INCABÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Incabível o reexame necessário, nos termos do inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 1.000 (mil) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença. 2. **Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.** 3. **Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.** 4. Reexame necessário não conhecido. Apelações do INSS e da parte autora não providas."*

(TRF3, ApReeNec 00394622220174039999, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursaiá, Décima Turma, e-DJF3 28/02/2018, grifos meus)

No mesmo sentido, os seguintes julgados da E. Nona Turma desta Corte: ApReeNec 00309707520164039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., e-DJF3 30/10/2017; Ap 00227306320174039999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 02/10/2017; Ap 00414239520174039999, Relator Juiz Federal Convocado Otavio Port, v.u., e-DJF3 07/03/2018; ApReeNec 00364137020174039999, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 07/03/2018.

O termo inicial do auxílio-doença concedido deve ser fixado na data seguinte à cessação do benefício anterior, ocorrida em 08/03/2018, uma vez que o conjunto probatório dos autos permite concluir que a incapacidade advém desde então.

Nesse sentido, cito julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA. O benefício de auxílio-doença cessado indevidamente tem como termo inicial a data da cessação indevida, pois não constitui novo benefício, mas o restabelecimento de uma relação erroneamente interrompida. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 704.004/SC, Rel. Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, j. 06/10/2005, DJ 17/09/2007).

A mesma orientação tem sido seguida por esta Turma: APELREEX 00016975820004036104, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., e-DJF3 Judicial 1:08/04/2011; AC 00017125120144036002, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJFe Judicial 1:04/05/2013.

Por fim, mister analisar, *in casu*, a duração do auxílio-doença concedido, tendo em vista o disposto nos §§ 8º e 9º do art. 60, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 13.457/2017, e considerando que a perícia do presente feito foi realizada na vigência da Medida Provisória n. 767, de 6/1/2017, a qual foi convertida no já mencionado diploma legal.

Nesse passo, verifica-se que o laudo pericial acostado aos autos não estimou prazo para recuperação da capacidade, devendo ser observado, portanto, o disposto no supracitado § 9º do art. 60 da Lei de Benefícios, segundo o qual *"o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença"*, destacando-se, contudo, que a parte final do mencionado dispositivo legal possibilita ao segurado requerer, no âmbito administrativo, a prorrogação da benesse na hipótese de permanência da incapacidade, nos termos da legislação de regência, o que implica sua prévia notificação acerca da previsão de cessação.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reformar, em parte, a sentença, e conceder, à autora, o benefício de auxílio doença, a partir da data seguinte à cessação do benefício anterior, ocorrida em 08/03/2018, explicitando a duração da aludida benesse, nos termos da fundamentação supra. Explícito os critérios de incidência da correção monetária, na forma delineada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de auxílio-doença, a partir da data seguinte à cessação do benefício anterior, uma vez que o conjunto probatório dos autos permite concluir que a incapacidade advém desde então.

- A perícia do presente feito foi realizada na vigência da Medida Provisória n. 767, de 6/1/2017, convertida na Lei n. 13.457/2017, e não estimou prazo para recuperação da capacidade.

- Observância do disposto no § 9º do art. 60 da Lei de Benefícios, devendo o segurado ser previamente intimado acerca da previsão de cessação da benesse, de modo a possibilitar-lhe o requerimento, no âmbito administrativo, da prorrogação da benesse na hipótese de permanência da incapacidade, consoante disposto na parte final do mencionado dispositivo legal.

- Correção monetária fixada na forma explicitada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001636-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: OCLECIO FERREIRA DOS SANTOS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001636-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: OCLECIO FERREIRA DOS SANTOS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da audiência. Pleiteia a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária. Alega a necessidade de recebimento do apelo em seu duplo efeito. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELADO: OCLECIO FERREIRA DOS SANTOS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 04 de agosto de 2016. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rústica exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rústica da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singular declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rústicos o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pelo autor do requisito etário em 27 de agosto de 2010, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 174 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados documentos do autor, em que se acha qualificado como rurícola, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1974, certidões de nascimento de filhos havidos nos anos de 1980 e 1982; e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de janeiro de 1994 a maio de 1997.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Lauro Conceição Costa e Altamir Martins Braga, que conhecem o autor há cerca de vinte anos, afirmaram que ele sempre trabalhou em serviços de lavoura. Indicaram as atividades na usina, na cultura de cana, gerenciadas pelo turneiro Américo, além do assentamento do INCRA. Esclareceram que o labor era exercido em regime de economia familiar. Acrescentaram que o demandante nunca esteve na lida urbana.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o artigo 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

-Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054973-38.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ROSADOS SANTOS MEIRA SALVADOR

Advogados do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - MS16128-N, DENILSON ARTICO FILHO - SP326478-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5054973-38.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ROSA DOS SANTOS MEIRA SALVADOR
Advogados do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - SP311320-N, DENILSON ARTICO FILHO - SP326478-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5054973-38.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ROSA DOS SANTOS MEIRA SALVADOR
Advogados do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - SP311320-N, DENILSON ARTICO FILHO - SP326478-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 09 de novembro de 2017. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 28 de agosto de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados documentos em nome da autora, em que se acha qualificada como rurícola, a saber, Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de julho de 1991 a julho de 2009; e certidões de casamentos dos filhos, celebrados em 2005 e 2006.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica. Ademais disto, a produção do documento situa-se no âmbito do período de carência, como recomenda a jurisprudência.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

A autora apresentou, ademais, documentação em nome de seu cônjuge, em que figura como rurícola, dentre outras, inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Aparecida D' oeste, em 1986; e Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, apontando vínculos rurais, no interregno de novembro de 1988 a fevereiro de 2005. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

A autora, em seu depoimento, afirmou que exerceu atividades gerais de roça, ora com registro em carteira, ora sem registro, sobretudo nas culturas de laranja, café e milho. Indicou as propriedades rurais Três Marias e Jacarei, dentre outras. Esclareceu que permaneceu na lida campesina até cerca de um ano antes da audiência, realizada em 09 de novembro de 2017.

As testemunhas Antonio de Campos e Leonice Reis corroboraram o depoimento da autora, no sentido do exercício de atividades rurícolas. Asseveraram que ela trabalhou na colheita de café e laranja nas fazendas Três Marias e Jacarei e para o Doutor Wilson. Esclareceram que nunca exerceu atividades de índole urbana. Acrescentaram que a autora trabalhou até cerca de um ano antes da audiência.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os juros de mora nos termos da fundamentação, explicitando os critérios de correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. .APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

-Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

-Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 2082/2950

do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012310-67.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N
APELADO: TERESINHA ELISABETE SPARAPAN GOVEA
Advogado do(a) APELADO: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012310-67.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N
APELADO: TERESINHA ELISABETE SPARAPAN GOVEA
Advogado do(a) APELADO: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS, em face da r. sentença proferida aos 30/05/2014, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer períodos de atividade especial laborados pela parte autora, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (04/02/2009- DER).

A r. sentença arbitrou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do C. STJ e discriminou os critérios de fixação de juros e de correção monetária (fls. 269/271).

Apela o INSS. No mérito requer a reforma da r. sentença e a declaração de improcedência do pedido, sob o argumento de que ausentes os requisitos legais ao reconhecimento da atividade especial. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012310-67.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N
APELADO: TERESINHA ELISABETE SPARAPAN GOVEA

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado. Deve ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Observo que, apesar de a r. sentença afirmar que a parte autora requer o reconhecimento da especialidade apenas em relação aos intervalos de **1/11/1999 a 31/05/2007 e de 1/06/2007 a 04/02/2009**, depreende-se do pedido inicial (fls 09/10), item "C. 1", que a demandante postula ainda o reconhecimento dos períodos controversos desde a **data de 06/03/1997**, laborado em ambiente hospitalar como auxiliar/ atendente e técnica de enfermagem.

Além do reconhecimento da especialidade nos interregnos em questão, postula a parte autora a concessão de aposentadoria especial, desde a data de **04/02/2009** (1º requerimento administrativo formulado) ou, subsidiariamente, que o INSS seja condenado ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB nº 42/155.207.900-4), cujo pagamento foi deferido a partir do requerimento administrativo formulado aos **20/04/2011** (fl.54).

Assim, a leitura da exordial não deixa dúvidas de que a causa de pedir da presente demanda abrange o reconhecimento da especialidade de todo o interregno acima mencionado, ou seja, desde **06/03/1997 até 20/04/2011**.

Outrossim, cumpre citar que, apesar da r. sentença, em sua fundamentação, ser expressa ao afirmar que a parte autora laborou desde 1976 em ambiente hospitalar, e portanto, na data do 1º requerimento administrativo formulado aos 04/02/2009, contar com mais de 25 anos de atividade especial, omitiu-se em relação à análise da especialidade no intervalo compreendido entre **06/03/1997 até 31/10/1999**.

Ressalte-se que, na vigência do Código de Processo Civil de 1973, que previa, em seu art. 293, interpretação restritiva do pedido, o C. Superior Tribunal de Justiça já albergava o entendimento de que "o pedido não deve ser extraído apenas do capítulo da petição especificamente reservado aos requerimentos, mas da interpretação lógico-sistemática das questões apresentadas pela parte ao longo da petição.". Confira-se: REsp 967.375/RJ, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 02/09/2010, DJe 20/09/2010.

Nesse sentido, cito, ainda, outros precedentes daquela Corte Superior: REsp 1097955/MG, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 27/09/2011, DJe 03/10/2011; AgRg no REsp 526.638/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. 19/02/2013, DJe 27/02/2013; AgRg no Ag 1298321/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 07/02/2012, DJe 10/02/2012.

Anote-se, por fim, que tal orientação pretoriana foi expressamente acolhida no § 2º do art. 322 do atual diploma processual, segundo o qual "a interpretação do pedido considerará o conjunto da postulação e observará o princípio da boa-fé".

Desse modo, tendo a r. sentença recorrida examinado e afirmado em sua parte dispositiva, apenas o reconhecimento da especialidade dos períodos de **1/11/1999 a 31/05/2007 e de 1/06/2007 a 04/02/2009**, silenciando quanto ao intervalo de **06/03/1997 a 31/10/1999**, resta caracterizada a ocorrência de julgamento "citra petita". Assim, de rigor, nessa oportunidade, de ofício, passo a sanar a detectada omissão, consoante o disposto no art. 1.013, § 3º, inciso III, do atual Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Discute-se, em grau de recurso, o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividades em condições especiais, para a concessão de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (DER).

Verifica-se, que na via administrativa, a Autarquia enquadrou os períodos de **01/03/1976 a 30/04/1978, de 01/05/1978 a 06/03/1986 e de 13/12/1993 a 05/03/1997**. Trata-se, portanto, de períodos incontroversos (fl.101).

Passa-se ao exame dos períodos debatidos, em face das provas apresentadas:

• 1) De 06/03/1997 a 31/10/1999

Empregador: Associação de Proteção e Assistência à Maternidade e a Infância de Barra Bonita

Atividade profissional: atendente de enfermagem -

Prova: formulário de fl. 76 e laudo de fls. 171/178

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

2) de 1/11/1999 a 31/05/2007

Empregador: Associação de Proteção e Assistência à Maternidade e a Infância de Barra Bonita

Atividade profissional: auxiliar de enfermagem -

Prova: PPP de fls.30/31 e laudo de fls. 171/178

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

3) de 1/06/2007 a 04/02/2009

Empregador(a): Associação de Proteção e Assistência à Maternidade e a Infância de Barra Bonita

Atividade(s): Técnica de enfermagem

Prova(s): PPP de fls. 30/31 com data de emissão aos 10/03/2009 e laudo de fls. 171/178

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco inerente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

- 1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.*
- 2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.*
- 3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.*
- 4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.*
- 5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.*
- 6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.*

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaquei)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciários (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar; estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 1/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar; recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

Portanto, cabível o enquadramento dos períodos de **06/03/1997 a 04/02/2009**, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Assim, somados apenas os lapsos de atividades insalubres ora reconhecidos, aqueles já computados na seara administrativa, conforme o resumo de contagem de tempo de fls. 36 e 101 dos autos, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

"CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- **Data de nascimento:** 15/11/1961

- **Sexo:** Feminino

- **DER:** 04/02/2009

- Período 1 - **1/03/1976 a 01/05/1978** - 2 anos, 2 meses e 1 dias - 27 carências - Tempo comum – ADMINISTRATIVO

- Período 2 - **02/05/1978 a 06/03/1986** - 7 anos, 10 meses e 5 dias - 94 carências - Tempo comum – ADMINISTRATIVO

- Período 3 - **13/12/1993 a 05/03/1997** - 3 anos, 2 meses e 23 dias - 40 carências - Tempo comum – ADMINISTRATIVO

- Período 4 - **06/03/1997 a 31/10/1999** - 2 anos, 7 meses e 25 dias - 31 carências - Tempo comum

- Período 5 - **1/11/1999 a 31/05/2007** - 7 anos, 7 meses e 0 dias - 91 carências - Tempo comum

- Período 6 - **1/06/2007 a 04/02/2009** - 1 anos, 8 meses e 4 dias - 21 carências - Tempo comum

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 04/02/2009 (DER): 25 anos, 1 meses, 28 dias, 304 carências**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/FMGAP-FQXHR-3Y>

Verifica-se, portanto, que a parte autora possui até a data do requerimento administrativo - dia **04/02/2009 (DER)**, fls. **36** - o total de **25 anos, 01 mês e 28 dias** de tempo de trabalho sob condições especiais. Cuida-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado desde o requerimento administrativo em 04/02/2009 (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos. Caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito. Por outro lado, a questão de eventual mescla de efeitos financeiros dos benefícios deve observar o deslinde final da controvérsia versada nos REsp nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, afetada ao Tema nº 1018, do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, reconheço, de ofício, a ocorrência de sentença "citra petita", suprimindo a omissão quanto à análise de pedido para afirmar o labor nocivo no interregno de **06/03/1997 a 31/10/1999** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA** para retificar os critérios de juro de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima. **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Resta mantida, no mais, a r. sentença.

É como voto.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. JULGAMENTO CITRA PETITA. ART. 1.013, §3º DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- Verificado que a r.sentença deixou examinar parcela do pedido relacionado ao reconhecimento de período de especialidade, o que caracteriza a ocorrência de julgamento "citra petita". De ofício, detectada e sanada omissão, consoante o disposto no art. 1.013, § 3º, inciso III, do atual Código de Processo Civil.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo (materiais biológicos), de forma habitual e permanente, nos intervalos indicados, devendo ser reconhecida a especialidade.
- Preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão de aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo.
- Juro e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
- Reconhecida, de ofício de ofício, a ocorrência de sentença "citra petita", suprimindo a omissão quanto à análise de pedido para afirmar o labor nocivo no interregno de 06/03/1997 a 31/10/1999.
- Parcial provimento à remessa oficial. Improvida à apelação do INSS.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020758-92.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE SALLES OLIVEIRA MALTA BELDA - SP308469-N
APELADO: JUAREZ PANDOLFI BUENO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020758-92.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE SALLES OLIVEIRA MALTA BELDA - SP308469-N
APELADO: JUAREZ PANDOLFI BUENO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face da r. sentença proferida aos 07/03/2016, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário para reconhecer a especialidade do labor realizado no período de 06/03/1997 a 24/09/2012, bem como, condenou o INSS ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença fixou a verba honorária em 10% do valor da condenação e explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária. (fls. 246/255).

Em suas razões recursais, o INSS requer a reforma da sentença e total improcedência do pedido, ao argumento de que indevido o enquadramento como nocivo, do interregno declinado na r. sentença, uma vez que não demonstrada a exposição da parte autora, aos agentes nocivos biológicos, de modo habitual e permanente. Subsidiariamente, requer a consideração da prescrição quinquenal e a retificação dos critérios de juros de mora e de correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões da parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020758-92.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE SALLES OLIVEIRA MALTA BELDA - SP308469-N
APELADO: JUAREZ PANDOLFI BUENO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se incorreta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]"

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]"

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

[...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais; III - Resultados de Monitoração Biológica; e IV - Responsáveis pelas Informações. § 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

- 1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.*
- 2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.*
- 3. Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.*
- 4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.*
- 5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.*
- 6. Incidente de uniformização provido em parte.*

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

- 1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.*
- 2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.*
- 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto, em relação ao período de atividade especial, cujo reconhecimento requer a parte autora, face às provas apresentadas:

- de 06/03/1997 a 24/09/2012

Empregador(a): Prefeitura Municipal de Pederneiras/SP

Atividade(s): Odontólogo / dentista

Prova(s): CTPS fl. 73, PPP de fls. 81/82 com data de emissão em 03/01/2012 e laudo do perito judicial de fls. 230/236

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos – material infecto-contagioso.

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco inerente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

- 1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.*

2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.

3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.

4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.

5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.

6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - desta quei)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar; estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar; recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Assim, possível o reconhecimento do labor especial no intervalo requerido, de **06/03/1997 a 24/09/2012**, com a condenação do INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, desde a data de concessão administrativa em **24/09/2012** – DER (fl.16).

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido. (REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Mantida a verba honorária tal como arbitrada na r. sentença.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

No que alude às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL e à APELAÇÃO DO INSS apenas para retificar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima. Mantida no mais, a r. sentença, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. REVISÃO DEFERIDA.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo indicado, de forma habitual e permanente, no intervalo indicado, devendo ser reconhecida a especialidade.

- Preenchidos os requisitos legais, é devida a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, a partir da data de concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

- Parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002259-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JOAO BATISTA SOARES
Advogado do(a) APELADO: ELIVIA VAZ DOS SANTOS CASTRIANI - MS18679-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002259-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JOAO BATISTA SOARES
Advogado do(a) APELADO: ELIVIA VAZ DOS SANTOS CASTRIANI - MS18679-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, em 18/06/2012, discriminados os consectários.

Pretende, o apelante seja que seja reformada a sentença, sustentando, em síntese, a ausência de incapacidade. Requer, outrossim, a fixação da data de cessação do benefício, caso o perito judicial tenha fixado um período determinado de tratamento para recuperação da capacidade laborativa, consoante Recomendação Conjunta nº 01/2015 do Conselho Nacional de Justiça – CNJ.

Com as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002259-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JOAO BATISTA SOARES
Advogado do(a) APELADO: ELIVIA VAZ DOS SANTOS CASTRIANI - MS18679-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 04/05/2017 (doc. 1909851, págs. 139/148). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: **1** - a qualidade de segurado; **2** - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e **3** - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 29/04/2016, o laudo coligido ao doc. 1909851, págs. 118/124, considerou o autor, trabalhador rural, então, com 59 anos de idade, portador de epilepsia e obstrução severa arterial bilateral das extremidades, incapacitado, de forma permanente, para suas atividades habituais, bem assim para aquelas que requerem força, direção veicular, altitudes e longas caminhadas.

Tais fatos demonstram que, a rigor, a incapacidade da parte autora se revela total e permanente, uma vez que, associando-se sua idade, experiência profissional e as atuais condições do mercado de trabalho, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Veja-se, nesse sentido, o seguinte julgado, tirado de situação parelha:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.1. Na análise da concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, devendo considerar também aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não de retorno ao trabalho. A invalidez laborativa não decorre de mero resultado de uma disfunção orgânica, mas da somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo. Precedentes. 2. O Tribunal a quo admitiu estar comprovado que a ora agravada ficou incapacitada de modo permanente e definitivo para exercer suas atividades laborativas, não obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ. 3. A revisão do conjunto fático-probatório dos autos que levou o Tribunal a quo a conclusão acerca da incapacidade laboral do segurado exige análise de provas e fatos, o que inviabiliza a realização de tal procedimento pelo STJ, no recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 196053/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, Data do Julgamento: 25/09/2012, DJe 04/10/2012).

Presente a incapacidade laboral total e permanente do vindicante e restando incontroversos os demais requisitos legais, resta devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, na esteira dos seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perita médica judicial concluiu que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

- Colhe-se do CNIS que o autor possui mais de 120 (cento e vinte) contribuições entre os períodos de 26/11/1973 a 15/4/1994. Para fins de aplicação do artigo 15, § 1º, da LBPS (prorrogação do período de graça por mais 12 meses), basta o recolhimento de 120 contribuições sem a interrupção da qualidade de segurado. Entendo que o segurado tem o direito de evocar a regra do § 1º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 ao menos uma vez, ainda que tenha havido interrupção da filiação após a aquisição do direito à prorrogação do "período de graça" por mais 12 (doze) meses.

- Os demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos, consoante dados do CNIS.

- Termo inicial do benefício fica fixado na data do requerimento administrativo, por estar em consonância com os elementos de prova e jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

(...) Omissis

- Apelação da parte autora provida."

(AC 2017.03.99.036558-8, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 08/02/2018)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONECTÁRIOS.

I. É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

II. Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

(...) Omissis

V. Apelação do autor provida e apelação do INSS parcialmente provida."

(AC 2017.03.99.020189-0, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 20/09/2017)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida".

(AC 2008.03.99.059218-0, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJF3 20/05/2010)

Veja-se, contudo, que o perito fixou a data de início da incapacidade em 15/06/2015, de acordo com o relato do próprio vindicante, no sentido de que desempenhou, regularmente, suas atividades laborais, até o ano de 2015, bem assim com os resultados dos exames de eletroencefalograma e de aortografia e arteriografia seletiva dos membros inferiores por ele carreados aos autos.

Nesse cenário, lícito fixar o termo inicial do beneplácito, na data de entrada do requerimento administrativo agilizado em 04/05/2015, conforme doc. 1909851, pág. 85, mormente porque não há outros elementos que propiciem intuir a inaptidão do promovente ao labor desde o requerimento aviado em 18/06/2012.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de fixação da data de cessação da benesse, formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para estabelecer o termo inicial do benefício, na data de entrada do requerimento administrativo agilizado em 04/05/2015, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de entrada do requerimento administrativo agilizado em 04/05/2015, mormente porque não há outros elementos que propiciem intuir a inaptidão do promovente ao labor desde o requerimento avariado em 18/06/2012.

- Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5651310-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: DIVANZIR CRESPIM FARIAS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE AUGUSTO GONCALVES - SP318992-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5651310-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: DIVANZIR CRESPIM FARIAS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE AUGUSTO GONCALVES - SP318992-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Suscita, em preliminar, a nulidade da sentença, por invocar motivos que se prestariam a qualquer outra decisão, bem assim por não ter enfrentado todos os argumentos deduzidos no processo, capazes de firmar a conclusão, caso as provas tivessem sido apreciadas. Alega, ainda, a ocorrência de cerceamento de defesa, por ausência de produção de laudo social, nos termos da Súmula nº 47 do TNU, que determina a análise das condições pessoais e sociais do segurado para a concessão da aposentadoria por invalidez. No mérito, pretende a reforma do julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses. Junta novos documentos médicos. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5651310-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: DIVANZIR CRESPIM FARIAS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE AUGUSTO GONCALVES - SP318992-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Preambularmente, admito a juntada dos documentos 62127591, 62127599 e 62127607, pela parte autora, uma vez que a jurisprudência pátria vem tolerando sejam colacionados documentos após a sentença, desde que respeitados os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. JUNTADA DE DOCUMENTOS EM SEDE DE APELAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO NÃO OCORRÊNCIA.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. 'A juntada de documentos com a apelação é possível, desde que respeitado o contraditório e inócua a má-fé, com fulcro no art. 397 do CPC' (REsp 980.191/MS, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 10.3.2008; AgRg no REsp 1.120.022/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 2.6.2010).

3. 'O prazo prescricional previsto no art. 174 do CTN só se inicia com a apreciação, em definitivo, do recurso administrativo (art. 151, inciso III, do CTN)', conforme 'precedentes do Superior Tribunal de Justiça' (REsp 1.197.885/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 22.9.2010).

4. Agravo regimental não provido. (Destaquei)

(STJ - AgRg no AREsp: 167845 RJ 2012/0071582-6, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 26/06/2012, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/08/2012)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). JUNTADA DE DOCUMENTO AOS AUTOS NA FASE RECURSAL. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. MULHER. CUMPRIU A REGRA DE TRANSIÇÃO. DECISÃO AGRAVADA PARCIALMENTE PROVIDA PARA REFORMA DA DECISÃO.

1. Pretendendo a embargante o efeito modificativo da decisão, os embargos de declaração deverão ser submetidos ao pronunciamento do Colegiado, convertidos em agravo, em face dos princípios da fungibilidade e celeridade processual.

2. É possível a juntada de documentos na fase recursal, para que seja preservada a função instrumental do processo, desde que plenamente respeitados os princípios do contraditório e da ampla defesa, e não se verificando má-fé por parte da autora, nos termos do art. 397 do CPC.

3. A parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, eis que cumpriu a regra de transição prevista no art. 9º da referida Emenda Constitucional e atingiu a idade de 48 (quarenta e oito) anos, devendo ser observado o disposto nos art.s 53, inciso I, 28, 29 e 142, da Lei nº 8.213/91

4. Embargos de declaração recebidos como agravo legal e parcialmente provido. (Destaquei)

(TRF/3ª Região, AC 00019479420114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 05/12/2012.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUNTADA DE DOCUMENTOS NOVOS NA FASE RECURSAL. POSSIBILIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. **A apresentação de prova documental é admissível inclusive na fase recursal, desde que não caracterizada a má-fé e observado o contraditório** (REsp 888.467/SP, Rel. p/ Acórdão Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 01/09/2011). **Ademais, em prol da verdade real e em atenção à dificuldade de os segurados especiais acessarem documentos que amparam de sua pretensão, o formalismo exacerbado deve ser afastado, evitando-se, assim, injustiça com os mais desvalidos.**

2. Caso concreto: documentos trazidos com os embargos de declaração: certidão de nascimento do autor constando a profissão do pai como lavrador (fls. 69) e certificado de reservista do autor informando a profissão de agricultor (fls. 70); Prova testemunhal (fl. 41): o autor sempre desenvolveu atividades rurais, cessando-as em virtude da doença; Laudo pericial (fls. 15/39): concluiu pela incapacidade total e permanente do autor.

3. São requisitos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença a comprovação da qualidade de segurado da Previdência Social e o preenchimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, com exceção das hipóteses enumeradas no art. 26, II, da Lei 8.213/91, e a comprovação de incapacidade para o exercício de atividade laborativa.

4. No caso de trabalhador rural, não se exige cumprimento de carência para fins de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença (arts. 26, II, e 39, I, da Lei 8.213/91).

5. Atendidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria rural por invalidez em testilha - início de prova material da atividade rural alegada, devidamente corroborado por prova testemunhal sólida, e ainda a incapacidade para o exercício de atividade laboral - mostrou-se incorreto o acórdão que reformou a sentença de procedência.

6. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos. Sentença de procedência mantida quanto o mérito, modificados apenas consectários, conforme voto do Relator. (Destaquei)

(TRF/1ª Região, EDAC 007494759201040191990074947-59.2010.4.01.9199, DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO NEVES DA CUNHA, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 de 12/04/2016)

Conforme certidão 62127598, foi ensejada ao INSS oportunidade para manifestação quanto aos referidos documentos. De consequência, factível, juridicamente, levá-los em linha de conta no presente julgamento.

Não se há, outrossim, cogitar de nulidade da sentença. Assim porque a fundamentação sucinta, que enfrenta a questão trazida à apreciação em toda sua completeza, não se confunde com ausência de motivação, tampouco acarreta a nulidade da decisão.

É certo que o art. 489, § 1º, do Código de Processo Civil, afasta a validade das fundamentações genéricas; contudo, nesse ponto, cabível esclarecer o que se enquadraria nessa expressão, como traslado do seguinte excerto doutrinário:

"É preciso que o caso seja enfrentado pelo juiz com a adoção de fundamentos próprios. Não se admite 'decisão-padrão' ou 'decisão-formulário'. Esse, evidentemente, não é o caso das sentenças proferidas em bloco para aplicação de tese jurídica a ser aplicada em casos repetitivos. Nesse caso, a fundamentação é adequada, pois guarda pertinência com os casos repetitivos, enfrentando as questões jurídicas discutidas (e repetidas) nas situações jurídicas homogêneas. O que não se permite é uma fundamentação genérica, aplicável indistintamente a qualquer hipótese, sem a menor identificação da questão jurídica discutida..." (in "Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil", Coordenadores: Teresa Arruda Alvim Wambier; Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini e Bruno Dantas, 2ª Tiragem, ed. Revista dos Tribunais, nota 8.5 ao art. 489).

Como se vê, *in casu*, a sentença proferida não pode ser considerada genérica, na medida em que identifica claramente a questão jurídica discutida, trazendo os dispositivos legais pertinentes ao caso específico, bem como analisa a prova apresentada, controvertida pela autarquia previdenciária.

No mais, não se vislumbra a ocorrência de cerceamento de defesa, por ausência de estudo social.

Com efeito, dada a natureza da causa, a prova técnica é essencial, devendo retratar o real estado de saúde da parte autora, de acordo com os documentos constantes dos autos e outros eventualmente apresentados na realização da perícia.

Adite-se que o laudo pericial, elaborado por perito de confiança do juízo, contém elementos bastantes para esquadramento da alegada incapacidade, ao lume das condições clínicas do pretendente, figurando desnecessária a realização de estudo social para análise das condições pessoais e sociais do segurado.

Acrescente-se que cabe, ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento. Cite-se, a respeito, art. 130 do Código de Processo Civil de 1973 e art. 370, da atual lei processual.

De se rejeitar, portanto, a matéria preliminar.

No mérito, discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Quanto aos requisitos pertinentes à qualidade de segurado e ao período de carência, os extratos do CNIS carreados ao doc. 62127559 revelam que o pretendente titularizou o benefício de auxílio-doença entre 04/11/2010 e 30/04/2018.

Consoante o art. 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, a qualidade de segurado é mantida, sem limite de prazo, para quem está em gozo de benefício.

No mesmo sentido, a Instrução Normativa INSS/PRES N.º 77, de 21 de janeiro de 2015:

"Art. 137. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuição:

I - sem limite de prazo, para aquele em gozo de benefício, inclusive durante o período de recebimento de auxílio-acidente ou de auxílio suplementar;

II - até doze meses após a cessação de benefícios por incapacidade, salário maternidade ou após a cessação das contribuições, para o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração, observado que o salário maternidade deve ser considerado como período de contribuição;

(...)

§ 1º O prazo de manutenção da qualidade de segurado será contado a partir do mês seguinte ao das ocorrências previstas nos incisos II a VI do caput.

§ 2º O prazo previsto no inciso II do caput será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, observando que, na hipótese desta ocorrência, a prorrogação para 24 (vinte e quatro) meses somente será devida quando o segurado completar novamente 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem perda da qualidade de segurado."

Dessa forma, no momento do ajuizamento da demanda, em 25/06/2018, conforme consulta ao sistema e-SAJ do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a parte autora tinha carência e qualidade de segurado.

No que tange à perícia médica, realizada em 04/09/2018, o laudo coligido ao doc. 62127571 considerou o autor, então, com 51 anos de idade, escolaridade até 5ª série do 1º grau e que trabalhou em serviços gerais na lavoura, estofador, servente de pedreiro, expedidor de notas, pedreiro, entregador, fiscal e conferente, sendo que seu último registro foi entre 01/03/2007 e 31/12/2008, nesta última função, portador de tendinopatia em ambos os quadris e transtorno de ansiedade, parcial e permanentemente incapacitado para atividades que causem sobrecarga no quadril (deambulação excessiva, agachamento frequente ou subir e descer escadas constantemente). Apresenta, entretanto, capacidade laborativa residual para realizar atividades que não causem esta sobrecarga, como é o caso da função de conferente, que vinha executando, ou outras tais como balconista, vendedor, controlador de entrada e saída de veículos e fiscal.

Transcrevo, por oportuno, os comentários do *expert*, a evidenciar o agravamento do quadro ortopédico do promovente, no interregno em que recebeu auxílio-doença, tanto que o exame de ressonância magnética de quadril, realizado em 03/11/2017, acusava artrose incipiente dos quadris e tendinopatia insercional discreta dos glúteos mínimos:

"O autor apresenta registros na carteira de trabalho desde 1983. Já trabalhou em serviços gerais na lavoura, estofador, servente de pedreiro, expedidor de notas, pedreiro, entregador, fiscal e conferente sendo que seu último registro foi entre 01/03/07 e 31/12/08 nesta última função. Refere que não trabalhou mais para terceiros desde então devido a dores no quadril.

O exame físico objetivo não mostrou alterações nos membros superiores.

Nos membros inferiores há cicatriz na região anterior do quadril esquerdo e cicatriz na região lateral do terço distal da coxa esquerda. Apresenta discreta limitação dos movimentos em ambos os quadris. Há claudicação à esquerda. Não apresenta alterações na coluna vertebral.

O autor apresenta queixas de dores no quadril. Há histórico de dores no quadril esquerdo desde 2007, que em 2010 foi submetido a tratamento cirúrgico e que há 5 anos também começou com dores no quadril à direita. Fez Ressonância Magnética de quadril esquerdo e direito em 03/11/17 que mostrou artrose incipiente dos quadris, tendinopatia insercional discreta dos glúteos mínimos, alterações fibrocicatriciais periarticulares do quadril esquerdo. Apresentou relatório médico com data de 10/07/18 informando que foi submetido a cirurgia de impacto femuro-acetabular esquerdo em 2010 e que apresenta sequela funcional.

Impacto femoroacetabular é uma condição que ocorre quando existe um contato anormal e desgaste entre a cabeça e o encaixe da articulação do quadril. Isso resulta em limitação da mobilidade e dor no quadril. O exame radiológico apresentado mostrou alterações degenerativas iniciais, alterações tendíneas e alterações fibrociatriciais (decorrente de cirurgia já realizada). Estas alterações são permanentes e podem causar dores. Há restrições para realizar atividades que causem sobrecarga no quadril (deambulação excessiva, agachamento frequente, subir e descer escadas constantemente).

Também apresenta Transtorno de Ansiedade que é uma doença crônica, mas que pode ser controlada com o uso de medicações específicas. Não há sinais de descompensação dessa doença indicando controle com o tratamento que vem realizando."

Na mesma trilha, os documentos médicos juntados aos autos pelo vindicante, dos quais ressei, inclusive, encaminhamento para avaliação quanto à procedimento cirúrgico, já, antes da realização da perícia. Vide docs. 62127533 a 62127536, 62127544, 62127572, 62127591, 62127592, 62127600, 62127601 e 62127610.

Não se pode descurar, também, da persistência do quadro de dor, reportado, inclusive, pelo perito, que pode, por ora, ser apenas minorado, com o uso de analgésicos, visto que a patologia é de caráter crônico.

Tais fatos demonstram que, a rigor, a incapacidade da parte autora se revela total e temporária, uma vez que, associando-se sua idade, experiência profissional e as atuais condições do mercado de trabalho, forçoso concluir que não lhe é possível exercer, no momento, outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Veja-se, nesse sentido, o seguinte julgado, tirado de situação parelha:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.1. Na análise da concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, devendo considerar também aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não de retorno ao trabalho. A invalidez laborativa não decorre de mero resultado de uma disfunção orgânica, mas da somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo. Precedentes. 2. O Tribunal a quo admitiu estar comprovado que a ora agravada ficou incapacitada de modo permanente e definitivo para exercer suas atividades laborativas, não obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ. 3. A revisão do conjunto conjunto fático-probatório dos autos que levou o Tribunal a quo a conclusão acerca da incapacidade laboral do segurado exige análise de provas e fatos, o que inviabiliza a realização de tal procedimento pelo STJ, no recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 196053/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, Data do Julgamento: 25/09/2012, DJe 04/10/2012).

Presentes, portanto, os requisitos legais, resta devida a concessão do auxílio-doença, na esteira dos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AGARESP 201201772363, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 12/11/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. art.S 42 A 47 e 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. PRELIMINAR. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA APENAS PARA A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(...) Omissis

*- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos art.s 42 a 47 da Lei nº 8.213/1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos requisitos: a) incapacidade plena e definitiva para atividade laborativa; b) cumprimento da carência mínima de doze meses, à exceção das hipóteses previstas no art. 151 da lei em epígrafe; c) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram; d) ausência de doença ou lesão anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. - No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos art.s 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. - **O laudo pericial informa a incapacidade laborativa total e permanente da parte autora, apenas para a atividade habitual, com possibilidade de reabilitação, o que afasta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, vez que não preenchidos os requisitos exigidos para tal benefício.** - A data de início do benefício por incapacidade deve ser a do momento em que devidamente comprovada a incapacidade laborativa da parte autora, podendo coincidir com a data do requerimento e/ou indeferimento administrativo, ou cessação administrativa indevida, com a data da perícia judicial, ou mesmo com a data da citação, em caso de não haver requerimento administrativo.*

(...) *Omissis*

- Preliminar que se rejeita. - *Apelação a que se dá parcial provimento.*"

(TRF3, AC 00000975820174039999, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 31/03/2017, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO INCABÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Incabível o reexame necessário, nos termos do inciso I do § 3º do art. 496 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 1.000 (mil) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença. 2. Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido. 3. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos arts 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença. 4. Reexame necessário não conhecido. Apelações do INSS e da parte autora não providas."

(TRF3, ApReeNec 00394622220174039999, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursoaia, Décima Turma, e-DJF3 28/02/2018, grifos meus)

No mesmo sentido, os seguintes julgados da E. Nona Turma desta Corte: ApReeNec 00309707520164039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., e-DJF3 30/10/2017; Ap 00227306320174039999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 02/10/2017; Ap 00414239520174039999, Relator Juiz Federal Convocado Otavio Port, v.u., e-DJF3 07/03/2018; ApReeNec 00364137020174039999, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 07/03/2018.

O termo inicial do auxílio-doença concedido deve ser fixado na data seguinte à cessação do benefício anterior, ocorrida em 30/04/2018 (DCB), uma vez que o conjunto probatório dos autos permite concluir que a incapacidade advém desde então.

Nesse sentido, cito julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA. O benefício de auxílio-doença cessado indevidamente tem como termo inicial a data da cessação indevida, pois não constitui novo benefício, mas o restabelecimento de uma relação erroneamente interrompida. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 704.004/SC, Rel. Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, j. 06/10/2005, DJ 17/09/2007).

A mesma orientação tem sido seguida por esta Turma: APELREEX 00016975820004036104, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., e-DJF3 Judicial 1:08/04/2011; AC 00017125120144036002, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF e Judicial 1:04/05/2013.

Por fim, mister analisar, *in casu*, a duração do auxílio-doença concedido, tendo em vista o disposto nos §§ 8º e 9º do art. 60, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 13.457/2017, e considerando que a perícia do presente feito foi realizada na vigência da Medida Provisória n. 767, de 6/1/2017, a qual foi convertida no já mencionado diploma legal.

Nesse passo, deve ser observado o disposto no supracitado § 9º do art. 60 da Lei de Benefícios, segundo o qual "*o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença*", destacando-se, contudo, que a parte final do mencionado dispositivo legal possibilita ao segurado requerer, no âmbito administrativo, a prorrogação da benesse na hipótese de permanência da incapacidade, nos termos da legislação de regência, o que implica sua prévia notificação acerca da previsão de cessação.

Passo à análise dos consectários.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Está o instituto previdenciário isento do pagamento de custas processuais, consoante o art. 4º, inciso I, da Lei Federal n. 9.289/96, art. 6º, da Lei do Estado de São Paulo n. 11.608/2003 e das Leis do Mato Grosso do Sul, de n. 1.135/91 e 1.936/98, alteradas pelos arts. 1º e 2º, da Lei n. 2.185/2000. Excluem-se da isenção as respectivas despesas processuais, além daquelas devidas à parte contrária.

Os valores já pagos, seja na via administrativa ou por força de decisão judicial, a título de quaisquer benefícios inacumuláveis, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Do exposto, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, PARA REFORMAR A SENTENÇA E JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO, concedendo-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir da data seguinte à cessação do benefício anterior, ocorrida em 30/04/2018. Explicito a duração da aludida benesse e fixo consectários, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. SENTENÇA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRODUÇÃO DE ESTUDO SOCIAL. PRECINDIBILIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A par de não se achar o julgador compelido a abordar todas as alegações avivadas pelos litigantes, bastando fulcrar-se em motivo suficientemente forte à sua convicção, o decisório monocrático pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, permitindo às partes conhecer sua fundamentação e a interposição de recursos, como se tem na espécie.

- Dada a natureza da causa, a prova técnica é essencial, devendo retratar o real estado de saúde da parte autora, de acordo com os documentos constantes dos autos e outros eventualmente apresentados na realização da perícia.

- Cabe, ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- A qualidade de segurado é mantida, sem limite de prazo, para quem está em gozo de benefício.

- Presentes os requisitos legais, é devido o benefício de auxílio-doença, a partir da data seguinte à cessação do benefício anterior, ocorrida em 30/04/2018.

- A perícia do presente feito foi realizada na vigência da Medida Provisória n. 767, de 6/1/2017, convertida na Lei n. 13.457/2017.

- Observância do disposto no § 9º do art. 60 da Lei de Benefícios, devendo o segurado ser previamente intimado acerca da previsão de cessação da benesse, de modo a possibilitar-lhe o requerimento, no âmbito administrativo, da prorrogação da benesse na hipótese de permanência da incapacidade, consoante disposto na parte final do mencionado dispositivo legal.

- Juros de mora, correção monetária e custas processuais fixados na forma explicitada.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação.

- Matéria preliminar rejeitada.

- Apelação da parte autora provida. Sentença reformada para julgar procedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733832-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: LUIS CARLOS RICCI

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5733832-82.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: LUIS CARLOS RICCI
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por LUIS CARLOS RICCI, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-o ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, nos termos do art. 85, §8º do Código de Processo Civil atual, observada a gratuidade processual.

Visa à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, em 18/10/2016.

A parte apelada deixou de apresentar suas contrarrazões, embora instada a fazê-lo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5733832-82.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: LUIS CARLOS RICCI
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 10/09/2018, o laudo apresentado considerou que o autor, nascido em 27/10/1961, pintor autônomo e que não completou o ensino fundamental, não apresenta incapacidade para as atividades laborais que desenvolvia, a despeito de ser portador de "*leve escoliose, espondilose lombar, com degeneração discal, lordose e edema dos planos paravertebrais lombares; lombalgia crônica, diabetes mellitus; hipertensão arterial e ansiedade generalizada*".

Esclareceu que "*na coluna, a parte autora apresenta alterações degenerativas fisiológicas decorrentes do processo de envelhecimento do organismo coerentes com a sua idade. Não há sinais clínicos de compressão radicular aguda com alteração neurológica motora e sensitiva. Há doenças crônicas, hormonais e inflamatórias passíveis de controle medicamentoso, que não causam deficiência funcional no estágio atual de acometimento. Há também doença crônica psiquiátrica passível de controle medicamentoso, que não causam deficiência funcional no estágio atual de acometimento*" (Id 68769017, fls. 69/78 e Id 68769083, fls. 143/144).

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pelo demandante antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos (Id 68768993, fls. 35/40).

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005762-33.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: SONILDA ALVES DE ASSIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ADEMAR REZENDE GARCIA - MS3998-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONILDA ALVES DE ASSIS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ADEMAR REZENDE GARCIA - MS3998-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005762-33.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: SONILDA ALVES DE ASSIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ADEMAR REZENDE GARCIA - MS3998-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONILDA ALVES DE ASSIS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ADEMAR REZENDE GARCIA - MS3998-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir da citação, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de dois mil quatrocentos e cinquenta reais. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pleiteia a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data do requerimento administrativo.

Ofertadas contrarrazões pela parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005762-33.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: SONILDAALVES DE ASSIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ADEMAR REZENDE GARCIA - MS3998-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONILDAALVES DE ASSIS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ADEMAR REZENDE GARCIA - MS3998-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 28 de março de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Cumpra considerar que, de acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e como entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para determinar o início do benefício a partir do requerimento administrativo. Dou provimento à apelação do INSS, para fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. INÍCIO. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.

- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelação da parte autora provida.

- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento às apelações das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5667700-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N, GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5667700-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N, EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir da data do indeferimento do pedido administrativo ocorrido em 10/07/2017, até sua recuperação ou reabilitação, devendo passar por reavaliação, no prazo mínimo de 6 (seis) meses, após a efetivação de tratamento médico. Por fim, o *decisum* fixou consectários e arbitrou verba honorária em 10% do valor da condenação, incidente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça, antecipando os efeitos da tutela de mérito.

Em seu recurso, postula, o INSS, preambularmente, a recepção do apelo no duplo efeito. No mérito, requer a fixação do termo inicial do benefício, em 1º/03/2018, data de início da incapacidade estabelecida no laudo pericial, bem assim a cessação da benesse, em 07/06/2019, seis meses após a data da juntada do laudo pericial ao processo. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5667700-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N, EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 21/02/2019 (doc. 63409097). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Pois bem. Realizada a perícia médica em 17/10/2018, o laudo coligido ao doc. 63409085, considerou o autor, então, com 53 anos de idade, primeiro grau incompleto e que trabalhou como lavrador e carpinteiro, portador de artrose lombar e cervical, gonartrose e tendinopatia nos ombros.

O *expert* consignou que a doença que acarreta incapacidade, total e temporária, para o exercício da atividade laboral do proponente, é a tendinopatia nos ombros, conforme apurado no exame físico.

Fixou a data de início da incapacidade em 03/2018, estimando em seis meses o prazo para tratamento otimizado nos ombros e melhora do quadro.

O perito salientou que as demais patologias estão controladas, assintomáticas e não são incapacitantes, no momento. A esse respeito, realçou, ainda, que, conquanto os exames apresentados por ocasião da perícia indiquem que, no ano de 2004, o requerente sofreu fratura nos arcos costais, novo exame, realizado em junho de 2017, revela que houve recuperação do quadro.

Transcrevo, por oportuno, o resultado do exame físico realizado, a evidenciar o bom estado geral do proponente, inclusive, sem alterações nos testes específicos aplicados para coluna cervical e lombar:

“Exame Físico:

Peso: 61kg

Altura: 175cm

Estado Geral: Bom Estado Geral, corado, hidratado, acianótico e anictérico. Comparece sem acompanhante à perícia.

Neurológico: Orientado e consciente, pensamentos estruturados e discurso conexo. Coordenação motora dentro dos limites da normalidade para idade. Reflexos osteotendinosos presentes e simétricos.

Cabeça e Pescoço: Mimica facial normal, sem desvio de rima.

Tórax: Coração: Bulhas normorrítmicas, normofonéticas, em dois tempos sem sopro.

Ausência de estase jugular:

Pulmão: Murmúrio vesicular fisiológico, sem ruídos adventícios.

Abdome: Plano, flácido, indolor à palpação, sem visceromegalia.

Membros superiores: Força muscular preservada, sem limitação dolorosa em membros superiores. Ausência de sinais inflamatórios. Ausência de edema.

Ombros:

- Teste de Neer: Positivo.

- Teste de Jobe: Positivo.

- Teste de Hawkins: Positivo.

Membros inferiores: Força muscular preservada, sem limitação dolorosa em membros inferiores. Ausência de sinais inflamatórios. Ausência de edema.

Coluna:

- Teste de Spurling: Negativo.

- Teste de Lasegue: Negativo.

- Teste de Hoover: Positivo.

Pele: Sem alterações.

Não apresentou alterações nos testes específicos aplicados para membros inferiores, coluna cervical e lombar.”

De seu turno, os documentos médicos carreados ao doc. 63409025 pelo demandante, antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos.

Com efeito, os resultados dos exames de cintilografia datados de 06/2004, 06/2008, 12/2010 e 12/2013, o controle evolutivo procedido em 28/06/2017, bem assim o exame de raio-X das colunas cervical e lombar, realizado em 30/06/2017, todos analisados pelo perito, corroboram suas conclusões, no sentido da recuperação do quadro da fratura nos arcos costais.

Ademais, ainda que os relatórios médicos emitidos em 03/07/2017 e 27/07/2017 atestem a inaptidão laboral do pretendente, por tempo indeterminado, certo é que, àquela altura, o mesmo passou por perícia administrativa, vendo-se, do laudo juntado ao doc. 63409043, pág. 11, que o autor referia, apenas, dor à mobilização de tronco a partir de 90° em relação ao eixo axial. No mais, deambulava sem vícios de marcha, subiu e desceu da maca sem limitações, não havia sinais de contratura paravertebral bilateralmente, tampouco alterações em força ou trofismo muscular em membros superiores, inferiores ou em joelhos, bilateralmente.

As constatações da perícia, na senda administrativa, inclusive, harmonizam-se com o resultado do exame físico do proponente, por ocasião da perícia judicial.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo pericial e os relatórios médicos datados de agosto de 2017, ofertados pela parte autora, o laudo deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção do benefício previdenciário ora pleiteado, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente no interregno que medeia entre o termo *a quo* do benefício fixado na sentença debatida, quando seja, 10/07/2017, e 03/2018, data de início da incapacidade estabelecida na perícia judicial.

Nesse cenário, o benefício há de ser concedido a partir de 1º/03/2018, ocasião em que restou caracterizada a incapacidade laboral.

Por sua vez, tendo em vista a vigência das regras previstas nos §§ 8º e 9º do artigo 60 da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 13.457/2017, cumpre analisar a questão da duração do auxílio-doença ora concedido.

Nesse passo, no que tange à recuperação da capacidade laboral, a perícia judicial - que foi realizada sob a égide das mencionadas disposições legais - estimou o prazo de seis meses de afastamento do proponente, para tratamento otimizado nos ombros e melhora do quadro.

Desse modo, o auxílio-doença ora concedido deve ter a duração mínima de 6 (seis) meses a partir da perícia, ocorrida em 17/10/2018, devendo a parte autora ser previamente notificada acerca da previsão de cessação do mencionado benefício, de modo a possibilitar-lhe eventual pedido administrativo de prorrogação na hipótese de permanência da incapacidade, nos termos da legislação de regência.

Acerca do questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para estabelecer o termo *a quo* do benefício, em 01/03/2018, e explicitar a duração da benesse nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 8.213/1991. TERMO INICIAL. DATA DE CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- Presentes os requisitos legais, é devido o benefício de auxílio-doença, a partir de 01/03/2018, ocasião em que restou caracterizada a incapacidade laboral.

- A perícia foi realizada na vigência da MP 767, de 6/1/2017, convertida na Lei n. 13.457/2017 (DOU 27/06/2017), estabelecendo que, para fins de recuperação da capacidade laboral do autor, a proposta para tratamento otimizado e melhora do quadro, é de seis meses.

- O auxílio-doença ora concedido deve ter a duração mínima de 6 (seis) meses a partir da perícia, ocorrida em 17/10/2018, devendo a parte autora ser previamente notificada acerca da previsão de cessação do mencionado benefício, de modo a possibilitar-lhe eventual pedido administrativo de prorrogação na hipótese de permanência da incapacidade, nos termos da legislação de regência.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733351-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA SATIKO HIROSA WAKI

Advogado do(a) APELADO: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733351-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA SATIKO HIROSA WAKI

Advogado do(a) APELADO: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde o indeferimento administrativo, discriminados os consectários e arbitrados os honorários advocatícios em 10% sobre o total das prestações devidas até a sentença de primeiro grau, observados o art. 85, §3, inciso I, do Código de Processo Civil atual e a Súmula 111 do STJ.

Em seu recurso de apelação, o INSS requer a submissão da sentença ao reexame necessário. Pretende, ainda, que seja reformado o *decisum*, diante do não preenchimento dos requisitos da carência mínima exigida e da incapacidade laboral total; ademais, a incapacidade seria preexistente à filiação da autora ao RGPS. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte apelada apresentou suas contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5733351-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA SATIKO HIROSA WAKI
Advogado do(a) APELADO: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 23/01/2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 14/08/2017, o laudo considerou a parte autora, faxineira, nascida em 06/06/1946, total e definitivamente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de deficiência visual, deformidade nos dedos das mãos, dor nas articulações e dificuldade para deambular.

O perito afirmou que as enfermidades e a incapacidade tiveram início em 2014, com base em ultrassom de ombro esquerdo, realizado em 30/12/2014, que revelou tendinopatia.

Observo que a autora instruiu o presente feito apenas com atestados médicos recentes, datados de 15/02/2016 e 13/02/2016 e que apontam as moléstias constatadas na perícia judicial (Id 68732732, fls. 13/14).

Os dados do CNIS revelam que a parte autora manteve um vínculo empregatício, de 07/12/1994 a 02/1996, além de ter vertido contribuições como contribuinte individual entre 01/06/2013 e 30/09/2015. Outrossim, percebe pensão por morte desde 09/12/2005 (Id 68732739, fl. 36 e Id 68732741, fl. 38).

Nota-se, portanto, que após o término do último vínculo empregatício, em 02/1996, a parte autora reingressou no RGPS somente em 06/2013, na qualidade de contribuinte individual, quando já contava com 67 anos de idade e já estava acometida das moléstias indicadas nos documentos médicos que instruem o feito, doenças eminentemente degenerativas e progressivas, que se agravam ao longo do tempo, não em poucos meses, como se depreende da leitura do laudo (resposta aos quesitos 8 e 10 do INSS) e da análise do conjunto probatório dos autos.

Conclui-se que, *in casu*, as doenças e a incapacidade são anteriores ao ingresso da demandante no sistema solidário da seguridade, em 1º/06/2013, redundando em notório caso de preexistência, convicção que formo com base no princípio do livre convencimento motivado (art. 371 e 479 do NCPC).

Ressalte-se o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais..." (art. 195, caput, da Constituição Federal).

Nessa linha, a ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com a assistência social, que "será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social", nos termos do art. 203, caput, da Constituição Federal.

Assim, constatada a preexistência da incapacidade, não faz jus a parte autora aos benefícios pleiteados, nos termos dos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DOS BENEFÍCIOS. DOENÇA PREEEXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. CASSAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I. Comprovação da existência de incapacidade laborativa quando da nova filiação ao regime previdenciário. Aplicabilidade da regra de exclusão do art. 42, § 2, e parágrafo único do art. 59, ambos da Lei 8.213/91.

II. Agravamento da doença incapacitante após a filiação ao regime previdenciário ou durante o período de graça não comprovado.

III. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial providas. Antecipação dos efeitos da tutela cassada." (TRF 3ª Região, NONA TURMA, REO 0005765-32.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 19/10/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/11/2009 PÁGINA: 1207)

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para negar os benefícios postulados.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, sob a condição suspensiva prevista no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DOENÇA PREEXISTENTE.

- O evento determinante para a concessão dos benefícios em questão é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: a qualidade de segurado; cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

- Após o término do último vínculo empregatício em 02/1996, a parte autora reingressou no RGPS somente em 06/2013, na qualidade de contribuinte individual, quando contava com 67 anos de idade e já estava acometida da moléstia indicada nos documentos médicos que instruem o feito, doença geralmente progressiva, que se agrava ao longo do tempo e não em poucos meses, como se depreende da leitura do laudo e da análise do conjunto probatório dos autos.

- A doença e a incapacidade são anteriores ao ingresso da demandante no sistema solidário da seguridade, redundando em notório caso de preexistência.

- Não é dado olvidar o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais..." (art. 195, caput, da Constituição Federal).

- A ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com a assistência social, que "será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social", nos termos do art. 203, caput, da Constituição Federal.

- Constatada a preexistência da incapacidade, não faz jus a parte autora aos benefícios pleiteados, nos termos dos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91. Precedente desta Corte.

- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728215-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: JOSE CARLOS FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CARLOS FREITAS

Advogado do(a) APELADO: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728215-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: JOSE CARLOS FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CARLOS FREITAS

Advogado do(a) APELADO: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas por JOSE CARLOS FREITAS, e pelo INSS, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder auxílio-doença à parte autora a partir da data da citação, em 22/09/2016, observado o processo de reabilitação profissional previsto nos artigos 89 a 92 da Lei 8.213/91. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ, e, discriminados os consectários e isento o INSS do pagamento de custas e despesas processuais, anteciparam-se os efeitos da tutela jurídica.

Pretende o INSS seja reformada a sentença em razão da inexistência de incapacidade para o trabalho habitual de motorista. Requer a redução da verba honorária, sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto aos juros e à correção monetária e prequestiona a matéria para fins recursais.

O autor, de seu turno, pugna pela concessão de aposentadoria por invalidez, sob o argumento de estar incapacitado para o trabalho.

As partes apresentaram contrarrazões.

Houve a revogação da tutela antecipada concedida em sentença, em vista de pedido formulado pelo autor, que informa estar recebendo benefício assistencial, este concedido administrativamente (Id 68317007, fl. 235 e Id 68317025, fl. 266).

Posteriormente, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728215-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: JOSE CARLOS FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CARLOS FREITAS
Advogado do(a) APELADO: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela em 14/11/2018 (Id 68316998, fl. 196). Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, realizada a perícia médica em 05/08/2017, o laudo apresentado considerou o autor, nascido em 19/03/1951, motorista de caminhão e que não completou o ensino fundamental, parcial e permanentemente incapacitado, por ser portador de "espondilartrose lombar com protusão discal em L4-L5 e L5-S1, hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus" (Id 68316976, fls. 140/146).

Comentou o expert que "*O autor apresenta queixas de dores nas costas com início em janeiro de 2012 após queda de cima de um caminhão durante o trabalho. Este acidente foi devidamente documentado através de CAT que informou acidente em 19/01/12 com fratura do corpo vertebral de T11. O autor apresentou exames radiológicos desde 19/01/12. Fez Tomografia Computadorizada de coluna lombar em 19/01/12 que mostrou espondilartrose com hérnia discal em L3-L4 e L4-L5 e achatamento de T11 que pode corresponder à fratura. Assim, o exame mostrou fratura de T11 que pode ter sido decorrente do acidente descrito acima. Foi submetido a tratamento conservador e exame de Tomografia computadorizada realizada em 21/03/17 não mostrou sequelas dessa fratura. Por outro lado, os exames apresentados mostraram alterações degenerativas na coluna lombar que não têm relação com o referido acidente e que podem causar dores. Estas dores podem cursar com períodos de melhora e período de exacerbação que podem requerer afastamentos temporários de atividades físicas e laborativas. O exame físico não mostrou sinais de quadro doloroso agudo nem de compressão radicular. Há restrições para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos, mas não há restrições para realizar atividades de natureza mais leve. Pode trabalhar como Motorista desde que não tenha que carregar ou descarregar o caminhão. O autor também apresenta Hipertensão Arterial e Diabetes Mellitus que são doenças crônicas, mas que podem ser controladas com o uso de medicações específicas. Não apresenta sinais de descompensação dessas doenças.*"

Fixou a data do início da doença e a DII em 2012 (respostas aos quesitos 'h' e 'i' do INSS).

Anotou-se, ainda, que, conforme acima relatado, o autor apresenta alterações degenerativas na coluna lombar, restritivas à realização de atividades que exijam grandes esforços físicos. Trata-se de espondilartrose lombar com protusão discal em L4-L5 e L5-S1, diagnosticada na tomografia que realizou em 2012, vem se agravando com o tempo e não está relacionada com o acidente de trabalho que sofreu, em 19/01/2012, que resultou em fratura de coluna já consolidada.

Por sua vez, os dados do CNIS revelam que a parte autora manteve seguidos vínculos trabalhistas, sendo os mais recentes entre 02/01/2012 e 31/10/2012 e de 14/10/2013 a 05/11/2013. Esteve em gozo de auxílio-doença por acidente do trabalho entre 13/03/2012 e 20/07/2012 e auxílio-doença previdenciário de 03/06/2014 a 03/07/2014; efetuou um recolhimento, como contribuinte individual, em 07/2015; finalmente, foi-lhe concedido o amparo social ao idoso, em 11/07/2016 (ID 68316951, fls. 91/102).

Dessa forma, conclui-se que, no momento do surgimento da incapacidade, a parte autora tinha carência e qualidade de segurado.

Assim, embora o laudo tenha concluído pela incapacidade parcial e permanente, destaca o Sr. Perito a impossibilidade de a parte autora, que é motorista de caminhão, ser totalmente reabilitada para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a subsistência. Tais fatos demonstram que, a rigor, a incapacidade da parte autora se revela total e permanente, uma vez que, associando-se sua idade, grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Veja-se nesse sentido o seguinte julgado:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE. 1. Na análise da concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, devendo considerar também aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não de retorno ao trabalho. A invalidez laborativa não decorre de mero resultado de uma disfunção orgânica, mas da somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo. Precedentes. 2. O Tribunal a quo admitiu estar comprovado que a ora agravada ficou incapacitada de modo permanente e definitivo para exercer suas atividades laborativas, não obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ. 3. A revisão do conjunto fático-probatório dos autos que levou o Tribunal a quo a conclusão acerca da incapacidade laboral do segurado exige análise de provas e fatos, o que inviabiliza a realização de tal procedimento pelo STJ, no recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 196053/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, Data do Julgamento: 25/09/2012, DJe 04/10/2012).

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez.

Passo à análise dos consectários.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/09: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Os valores já pagos, seja na via administrativa ou por força de decisão judicial, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, para conceder-lhe aposentadoria por invalidez, abatidos eventuais valores já recebidos e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS para fixar os juros de mora e a verba honorária nos termos da fundamentação supra, explicitando os critérios de incidência da correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

- O laudo pericial atesta incapacidade parcial e definitiva para o trabalho. Todavia, considerando a idade do demandante, motorista de caminhão, seu baixo grau de instrução e as condições atuais do mercado de trabalho, conclui-se que a incapacidade se revela total e permanente, devendo ser mantida a sentença que determinou a concessão de aposentadoria por invalidez.

- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelação da parte autora provida.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso do autor e dar parcial provimento ao recurso da autarquia previdenciária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005679-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: DAGMAR DE FATIMA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA SANDRA TEIXEIRA DA COSTA - MS19491-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005679-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: DAGMAR DE FATIMA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA SANDRA TEIXEIRA DA COSTA - MS19491-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em custas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Ofertadas contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005679-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: DAGMAR DE FATIMA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA SANDRA TEIXEIRA DA COSTA - MS19491-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...)" (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)" (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".(EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 18 de abril de 2013, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados, dentre outros, documentos em nome do companheiro da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, declaração de união estável, desde 1997; e Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de janeiro de 1987 a março de 2017. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido/ companheiro se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípio de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, José Francisco, Genivaldo Lourenço e Anaide Alexandrina, que conhecem o autor há cerca de vinte e cinco anos, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, auxiliando o marido, na qualidade de diarista e por empreitada. Indicaram as culturas de eucalipto, teca e cuidados com o pasto. Mencionaram as propriedades rurais fazenda Granada e União. Esclareceram que ela nunca exerceu atividades de índole urbana. Acrescentaram que a demandante permanece na lida campesina até cerca de cinco meses antes da audiência realizada em 16 de maio de 2018.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

As custas processuais serão pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita e disposições contidas tanto no art. 27 do Código de Processo Civil de 1973 quanto no art. 91 do Código de Processo Civil atual. Ademais, não se exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

-De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido leading case.

- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5676563-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: LAERCIO VENTURA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5676563-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: LAERCIO VENTURA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta por LAERCIO VENTURA em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-o ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atualizado da causa, observado o art. 98, §3º, do Código de Processo Civil atual.

A parte autora suscita, preambularmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, a fim de que seja realizada nova perícia por médico especialista na moléstia que a acomete. No mérito, pugna pela concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A parte apelada deixou de apresentar suas contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5676563-85.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: LAERCIO VENTURA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A preliminar não merece prosperar, porquanto não se vislumbra cerceamento de defesa. Embora o magistrado não esteja adstrito às conclusões da prova técnica, ela é essencial nas causas que versem sobre incapacidade laborativa.

Vale lembrar que o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, tais como, descrição da patologia diagnosticada, seus sintomas e implicações para o desempenho de ofícios laborais, tendo o *expert* procedido a exame físico no periciando e à análise dos documentos médicos apresentados para fundamentar sua conclusão, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Outrossim, a C. 9ª Turma desta Corte entende que a perícia judicial deve ser realizada por médico habilitado e inscrito no respectivo conselho profissional, sendo desnecessária formação em área específica, conforme se depreende dos seguintes precedentes: AC n. 0008322-04.2016.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 30/05/2016, v.u., e-DJF3 13/06/2016; AC n. 0003964-93.2016.4.03.9999, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, j. 04/04/2016, v.u., e-DJF3 15/04/2016.

No mais, discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 1º/08/2018, o laudo apresentado considerou que o autor, nascido em 16/11/1967, comerciante, não apresenta incapacidade para as atividades laborais que desenvolve, a despeito de ser portador de "uveíte no olho esquerdo" (Id 64123491, fls. 103/).

Esclareceu que "*a parte autora é portadora de uveíte no olho esquerdo com visão normal no olho direito. A parte autora não é portadora de patologia que impede de trabalhar. O autor consegue trabalhar sem restrição com a visão normal de um olho.*" (resposta ao quesito nº 6 do INSS).

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pelo demandante antes da realização da perícia não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos (Id 64123394, fls. 19/28, Id 64123439, fls. 52/58 e Id 64123447, fls. 60/62).

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- Embora o magistrado não esteja adstrito às conclusões da prova técnica, ela é essencial nas causas que versam sobre incapacidade laborativa. Por sua vez, o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, tais como, descrição da patologia diagnosticada, seus sintomas e implicações para o desempenho de ofícios laborais, tendo o expert procedido a exame físico no periciando e à análise dos documentos médicos apresentados para fundamentar sua conclusão, sendo desnecessária a realização de nova perícia. Preliminar rejeitada.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5133257-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: VERA LUCIA FERREIRA NEVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5133257-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: VERA LUCIA FERREIRA NEVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de trezentos reais, com ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...)" (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 21 de junho de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais desde 1985.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

A autora apresentou, ademais, documentos em nome de seu cônjuge, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1984; certidão de nascimento do filho havido em 1982; e carteira de filiação à Cooperativa de Trabalho dos Trabalhadores Rurais de Barretos e região Ltda. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Djjanira Aparecida Alves Nunes e Ilda Voltarelli, que conhecem a autora há cerca de vinte anos e trinta anos, respectivamente, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, sobretudo na colheita de laranjas, para diversos empreiteiros. Acrescentaram que, desde o ano anterior à audiência, a demandante passou a exercer suas atividades campesinas em chácara própria.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido leading case.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.
- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002361-26.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: CLEMENTE LOPES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002361-26.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: CLEMENTE LOPES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da audiência. Pleiteia a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária. Alega a necessidade de recebimento do apelo em seu duplo efeito. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002361-26.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CLEMENTE LOPES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 07 de julho de 2017. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implimento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos extermados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 28 de novembro de 2012, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidões de nascimento de filhos havidos nos anos de 1994 e 1996; e Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de 2007 a 2014.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípio de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Carlos Morel e Antonio, que conhecem o autor há cerca de trinta anos, afirmaram que ele sempre trabalhou na lavoura, na qualidade de diarista e arrendando terras. Indicaram as culturas de mandioca, grama, feitura de cerca e cuidados com o pasto. Mencionaram as propriedades rurais fazenda Arco Iris, do Guto, Mirim, Água Viva, Taquá, São José e Nelson Trevisam Acrescentaram que o demandante permanece na lida campesina até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 23 de fevereiro de 2017.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. INÍCIO. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu da parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005515-52.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: FRANCISCA VIEIRA PEREIRA VITAL
Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005515-52.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FRANCISCA VIEIRA PEREIRA VITAL

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do ajuizamento da ação, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de três mil e quinhentos reais.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da audiência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005515-52.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FRANCISCA VIEIRA PEREIRA VITAL
Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 09 de abril de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sembargando, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implimento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos extermados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 18 de julho de 2005, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 144 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1969; certidão de nascimento de filho havido em 1986; e certidão de registro de imóveis, datada de 2002. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Cumpra consignar que os recolhimentos efetuados na qualidade de contribuinte individual não obstam a concessão da benesse, porquanto a segurada pode tê-los vertido a fim de obter o benefício de aposentadoria por idade.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

A autora, em seu depoimento, afirmou que exerce atividades rurais desde sua juventude, em terras próprias, sobretudo na criação de vacas para extração de leite e feitura de queijos e plantação de milho, atividades que exerce até os dias atuais.

As testemunhas Maria de Orlandia e Marta Aparecida, que conhecem a autora desde a juventude, corroboraram seu depoimento no sentido do exercício das atividades rurais. Indicaram a criação de gado, galinhas e porcos, além de cultivo de milho. Acrescentaram que a demandante nunca trabalhou na cidade.

De acordo com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, à míngua de requerimento administrativo e considerando que a ação foi proposta antes de 03 de setembro de 2014 (RE 631240/MG). Nesse sentido: AC 00250164820164039999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 judicial 10/10/2016; AC 00413601720104039999, Nona Turma, Relator, Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 judicial 11/07/2016.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade - CRFB, art. 5º, XXII -, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para o termo inicial de concessão do benefício na data da citação, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. INÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida. De acordo com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, à míngua de requerimento administrativo e considerando que a ação foi proposta antes de 03 de setembro de 2014 (RE 631240/MG). Nesse sentido: AC 00250164820164039999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 judicial 10/10/2016; AC 00413601720104039999, Nona Turma, Relator, Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 judicial 11/07/2016.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063959-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: GUSTAVO PEREIRA RUY

Advogado do(a) APELANTE: KATIA REGINA NOGUEIRA - SP212278-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063959-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: GUSTAVO PEREIRA RUY

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autoral, interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de manutenção do benefício de pensão por morte. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, arbitrando a verba honorária sucumbencial em 10% do valor da ação, observada a gratuidade de justiça.

Pugna a requerente pela manutenção da pensão por morte ao fundamento de que, apesar de ter completado 21 anos de idade, está cursando ensino superior, devendo o pagamento de referida benesse permanecer até a conclusão do curso.

Ofertadas contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063959-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: GUSTAVO PEREIRA RUY
Advogado do(a) APELANTE: KATIA REGINA NOGUEIRA - SP212278-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a presente controvérsia à possibilidade de manutenção do benefício de pensão por morte ao filho maior de 21 anos que esteja cursando ensino superior.

Sobre a matéria, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1369832/SP, reconhecendo como matéria representativa de controvérsia, ratificou seu entendimento no sentido de que o filho maior de 21 anos, e não inválido, não tem direito ao benefício de pensão por morte. Trago à colação o respectivo acórdão:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp. 1369832/SP, relator MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, Data do julgamento 12/06/2013, DJe 07/08/2013)".

Nessa esteira, assim também vem se posicionando esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO UNIVERSITÁRIO. PAGAMENTO APÓS OS 21 ANOS. IMPOSSIBILIDADE. PRORROGAÇÃO INDEVIDA. 1. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência. 2. Conforme o artigo 16, I, da Lei 8.213/91, o filho não emancipado, de qualquer condição, é considerado dependente do segurado até completar 21 anos. 3. O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1369832/SP, firmou o entendimento de que o filho maior de 21 anos e não inválido, ainda que esteja cursando a universidade, não faz jus à prorrogação do pagamento do benefício de pensão por morte. 4. Tendo a parte autora completado 21 (vinte e um) anos de idade e não sendo inválido, de rigor a cessação do benefício. 5. Apelação da parte autora desprovida.

(ApCiv 5431309-73.2019.4.03.9999, Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, TRF3 - 10ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/06/2019.)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO PARA FILHO DE 21 À 24 ANOS. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A presente ação visa a manutenção do benefício de pensão por morte até a autora completar a idade de 24 (vinte e quatro) anos ou até a conclusão do curso universitário. 2. Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.369.832/SP, decidiu pela impossibilidade de restabelecer a pensão por morte ao beneficiário maior de 21 (vinte e um) anos e não inválido, tendo explicitado, em breve síntese, que não poderia o Poder Judiciário legislar positivamente, estendendo o requisito etário até os vinte e quatro anos, usurpando, assim, a própria função legislativa. 3. A lei aplicável à concessão de pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado, consoante dicção da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Com efeito, em face dos critérios de direito intertemporal, tem-se que, na data do óbito do instituidor da pensão, a legislação vigente para o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/1991, conferida pela Lei nº 9.032/1995, dispunha que são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido (grifei). 5. Nessa toada, em se tratando de filho, a qualidade de dependente estará presente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado. 6. Some-se a isto, o fato de o disposto no inciso II do artigo 77 da Lei nº 8.213/1991 evidenciar que a extinção da relação jurídica perfaz-se com a completude de sua maioridade aos vinte e um anos, razão pela qual, in casu, não há que se falar no restabelecimento do benefício previdenciário. 7. Apelação provida.

(ApCiv 0022604-76.2018.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2019.)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA UNIVERSITÁRIA. CESSAÇÃO EM DECORRÊNCIA DO LIMITE ETÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ A CONCLUSÃO DE CURSO SUPERIOR. IMPOSSIBILIDADE. - Em razão do falecimento de seu genitor, a parte autora passou a ser titular do benefício de pensão por morte (NB 21/127.001.070-8), desde 02 de dezembro de 2002, o qual foi cessado em 22 de setembro de 2017, quando esta atingiu o limite etário de 21 anos. - A pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário. - A manutenção da pensão por morte ao filho tem de obedecer ao seu termo legal, encerrando-se quando o dependente completar 21 anos de idade, salvo se inválido, ex vi dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, da Lei nº 8.213/91, o que não se verifica na espécie. - De acordo com o julgamento do REsp 1369832/SP, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, sob a sistemática de recurso repetitivo, referente ao TEMA 643, publicado no Diário da Justiça Eletrônico do dia 07/08/2013, restou firmada a seguinte tese: "Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo". - Em razão da sucumbência recursal, os honorários são majorados em 100%, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de o autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade. - Apelação da parte autora a qual se nega provimento.

(ApCiv 0021510-93.2018.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2018.)

Assim, não resta dúvida que o direito à percepção do beneplácito de pensão por morte cessa quando o filho, não inválido, alcança 21 anos de idade.

De rigor, portanto, a manutenção do *decisum* ora recorrido.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação autoral.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE VINTE E UM ANOS CURSANDO ENSINO SUPERIOR. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1369832/SP, reafirmou seu posicionamento no sentido de que filho maior de 21 anos, e não inválido, não tem direito ao benefício de pensão por morte.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5648967-29.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: CRISTINA SOARES NOGUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5648967-29.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: CRISTINA SOARES NOGUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Pretende seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5648967-29.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: CRISTINA SOARES NOGUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: **1** - a qualidade de segurado; **2** - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e **3** - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 10/12/2018, o laudo coligido ao doc. 61936894 considerou a autora, empregada doméstica e oficial de cozinha, então, com 45 anos de idade, portadora de discreta espondilartrose lombar e discopatia degenerativa em L5/S1, com queixa de dor lombar baixa.

O perito consignou que, na fase em que as patologias se apresentam, não há sinais objetivos, do ponto de vista ortopédico, de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional da apelante, que impeçam o desempenho do seu trabalho habitual.

Transcrevo o resultado dos exames clínico e ortopédico, a evidenciar o bom estado geral da pericianda, apenas, com queixa subjetiva à mobilidade da coluna vertebral:

“VII - EXAME CLÍNICO:

***Ectoscopia:** Pericianda comparece à sala de exames deambulando normalmente, com comportamento normal sem evidências de comprometimento cognitivo (atenção, memória, fala) e neurológico. Lúcida e bem orientada no tempo e no espaço.*

Fácies normal.

Bom estado geral, mucosas coradas e hidratadas, eupnéica, anictérica, acianótica, afebril.

Peso e altura informados: 67 kg e 1,63 mt.

Pericianda destra.

Exame físico especial – Ortopédico:

Coluna vertebral com dor subjetiva a mobilidade de flexão, extensão, inclinações laterais e rotações em seu(s) segmento(s) lombosacro. Testes da Elevação da Perna Esticada, de Elevação Bilateral das Pernas, de Lasègue e de Lasègue modificado, negativos bilateralmente. Nos demais segmentos da coluna a movimentação é normal e não há evidência de déficit funcional; musculatura perivertebral normotônica e normotrófica.

Demais articulações assintomáticas.

Exame de marcha mostrou-se normal.”

De seu turno, os documentos 61936867, págs. 1/5, carreados pela demandante antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações clínica e ortopédica realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos.

Deveras, apenas o atestado médico emitido em 02/01/2018 refere-se à necessidade de afastamento do trabalho, por 90 (noventa) dias. Não obstante, os registros do CNIS, acostados ao doc. 61936872, apontam que, à época, a vindicante desempenhava, regularmente, suas atividades laborais, para a empregadora Mariana da Rocha Botelho Portas.

No mais, trata-se de receituário de medicamentos, prescrição de sessões de fisioterapia e resultado de exame de tomografia.

Assim, o laudo deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000457-13.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ELIZABETH DE SOUZA LYRA
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CESAR GAIOZO - SP236274-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000457-13.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ELIZABETH DE SOUZA LYRA
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CESAR GAIOZO - SP236274-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face da r. sentença que, em ação visando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, a manutenção do auxílio-doença, acompanhado de reabilitação profissional efetiva, julgou improcedentes os pedidos, fixando verba honorária no percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, incisos I a V, do Código de Processo Civil, calculado sobre o valor da causa, a ser apurada em liquidação, ex vi do § 4º, II, do mesmo artigo, suspenso o respectivo pagamento, ante os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Suscita, em preliminar, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, com vistas à realização de nova perícia médica. Aduz, outrossim, que o julgador não está adstrito ao laudo pericial para formar seu convencimento. No mérito, pretende seja reformado o julgado, arguindo, em síntese, que a sentença incorreu em *reformatio in pejus*, visto que, estando em gozo do benefício de auxílio-doença, pretende, apenas, a suspensão do programa de reabilitação profissional. No mais, sustenta a presença dos requisitos ao restabelecimento do benefício vindicado. Requer, por fim, a condenação da autarquia securitária, em danos morais, alegando ter sido submetida a situações impróprias e vexatórias no processo de reabilitação profissional, ao ser encaminhada para cursos inadequados à sua situação de saúde.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000457-13.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ELIZABETH DE SOUZA LYRA
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CESAR GAIOZO - SP236274-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.

A preliminar não merece prosperar, porquanto não se vislumbra cerceamento de defesa, na medida em que o laudo técnico foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, sendo desnecessária a realização de nova perícia, como pretende a apelante.

Acrescente-se caber, ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento (art. 370 do Código de Processo Civil).

No mais, verifica-se, dos documentos 57231388, págs. 21/25, que a promovente esteve em gozo do benefício de auxílio-doença, com data de início em 12/04/2010, cessado em 11/10/2010, e, posteriormente, restabelecido, por força de sentença judicial, proferida nos autos nº 2010.63.17.004139-5, que tramitaram perante o Juizado Especial Federal da 3ª Região. Conforme consulta ao sistema CNI, aludido benefício foi mantido até 10/04/2017.

Destarte, a questão concernente à ocorrência de *reformatio in pejus*, agitada pela autoria, à alegação de que, estando em gozo do benefício de auxílio-doença, pretende, apenas, a suspensão do programa de reabilitação profissional, requer, primeiramente, a análise do mérito, o qual passo a examinar.

Pois bem. Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: **1** - a qualidade de segurado; **2** - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e **3** - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 16/11/2016, o laudo coligido ao doc. 57231390, págs. 39/44, considerou a autora, então, com 58 anos de idade, auxiliar de enfermagem, na condição de autônoma, portadora de fratura de rádio consolidada, decorrente de acidente automobilístico ocorrido no ano de 2009.

O perito concluiu que a proponente está capacitada para sua atividade habitual.

Salientou que existiu incapacidade laboral à época da fratura, porém, atualmente, não há mais repercussões clínicas incapacitantes, conquanto haja limitação funcional de perda de 40% de pronossupinação de antebraço, a exigir maior esforço para o desempenho da atividade reportada.

Transcrevo, por oportuno, a discussão constante do laudo:

“Autora apresentou quadro clínico que evidencia fratura de rádio consolidada, trouxe exames radiológicos para confirmação. Lembro que o termo ‘fratura consolidada’ significa que os ossos envolvidos na fratura recuperaram sua integridade. Conclui-se que existiu incapacidade na época da fratura, porém, sem repercussões clínicas incapacitantes no momento, usualmente este período de incapacidade é de dois meses após a fratura que ocorreu em 2009, segundo o autor. Apresenta limitação funcional refratária ao tratamento, tal limitação funcional não causa incapacidade à sua prática laboral habitual, porém implica em maior esforço para o desempenho da mesma atividade exercida à época do acidente.”

De seu turno, o documento 57231389, págs. 1/46, carreado aos autos pela demandante antes da realização da perícia, não se mostra hábil a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes do aludido documento.

Com efeito, os relatórios médicos, reportando a ocorrência de fratura de ossos de antebraço distal direito, datados dos anos de 2009 a 2011 e referem-se à incapacidade da promovente ao labor, à época, já coberta pelo benefício de auxílio-doença.

No mais, trata-se de receitas de medicamentos, protocolo de inscrição em sessões de fisioterapia, requisição e resultados de exames e, por fim, atestado de intercorrência de infecção, no ano de 2015, com encaminhamento para tratamento.

Assim, o laudo deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, embora o magistrado não esteja adstrito às conclusões da perícia médica, podendo fundamentar seu convencimento em outros elementos de prova (Código de Processo Civil, art. 370), verifica-se que, *in casu*, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

No que tange à indenização por dano moral, é certo que, para a configuração da responsabilidade objetiva prevista no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, exige-se, primordialmente, a presença dos seguintes pressupostos: ação do agente público, resultado danoso e nexo causal.

Ressalte-se que não há a necessidade da demonstração da existência de culpa do agente, mas apenas do prejuízo sofrido em decorrência de ato por ele praticado no exercício de suas funções, sem o que deverá ser excluída a responsabilidade estatal, além das hipóteses de caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima ou de terceiro.

No caso dos autos, a promovente sustenta que, no seu processo de reabilitação profissional, direcionado pelo INSS, foi encaminhada aos cursos de informática básica, na Faculdade de Tecnologia Jardim – FATEJ, e de redação do ENEN. O primeiro, concluído, com emissão de certificado. Quanto ao segundo, a própria autora alega, em sua petição inicial, que deixou de frequentá-lo por “impossibilidade física”.

Nesse cenário, não se constata a existência de qualquer conduta do INSS capaz de ensejar a sua alegada responsabilidade civil, uma vez que o encaminhamento da vindicante a processo de reabilitação profissional foi praticado no âmbito de sua competência, conforme estabelecido no art. 62 da Lei n. 8.212/1991 c/c o art. 137 do Decreto n. 3.048/1999, não se evidenciando, pelos elementos coligidos aos autos, qualquer ilegalidade cometida.

A propósito:

“1. Carece de interesse recursal o apelante no que concerne à concessão dos benefícios da justiça gratuita, pedido previamente acolhido pelo juízo de origem. Apelo não conhecido no ponto.

2. Eventual rejeição de pedido de concessão de benefício previdenciário insere-se no âmbito das atribuições do INSS, não havendo ilicitude nesse comportamento.

3. Meros dissabores não podem ser elevados à condição de danos morais. Precedentes do C. STJ.

4. Não comprovado o nexo causal entre os supostos prejuízos sofridos e o ato administrativo da autarquia, bem assim a ocorrência de abalo psíquico anormal para a hipótese, não se há falar em indenização por danos materiais ou morais.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0006645-56.2004.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 07/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2013)

Incabível, portanto, a pretensão de indenização por danos morais.

Por fim, diante da recuperação da aptidão laboral da proponente, resta prejudicada a análise do seu pleito de suspensão do programa de reabilitação profissional direcionado pelo INSS.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA, DESNECESSIDADE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento.

- *In casu*, o laudo pericial, elaborado por perito de confiança do juízo, contém elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

- Embora o magistrado não esteja adstrito às conclusões da perícia médica, de acordo com o livre convencimento motivado (Código de Processo Civil, art. 370), o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, sendo indevida a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Pleito de indenização por dano moral desacolhido, pois não se constata a existência de qualquer conduta do INSS capaz de ensejar a sua alegada responsabilidade civil, uma vez que o encaminhamento da vindicante a processo de reabilitação profissional foi praticado no âmbito de sua competência, conforme estabelecido no art. 62 da Lei n. 8.212/1991 c/c o art. 137 do Decreto n. 3.048/1999, não se evidenciando, pelos elementos coligidos aos autos, qualquer ilegalidade cometida.

- Preliminar rejeitada.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024443-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: JAIRO SOARES MARTINS FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMIR TEODORO SERAFIM JUNIOR - SP362678-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JAIRO SOARES MARTINS FILHO, em face de decisão proferida em ação que objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento de períodos especiais, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, a fim de que seja lhe implantado imediatamente o benefício.

Em suas razões de inconformismo, aduz o agravante a insubsistência da decisão agravada, uma vez que a documentação acostada comprova o direito ao benefício pleiteado.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A documentação acostada aos autos não é suficiente para o reconhecimento de plano do direito ao benefício requerido pelo agravante.

Tal como fundamentado na decisão agravada, matéria demanda dilação probatória e contraditório, a fim possibilitar o reconhecimento das atividades aduzidas como insalubres, motivo pelo qual a tutela de evidência é descabida neste momento processual.

Dessa forma, nesta sede de cognição sumária, ausentes os requisitos para a concessão da providência requerida.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Int.

Intime-se o INSS, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022949-44.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: CLAUDEMIR MACHADO
Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO JOSE MECATTI - SP262044, SILVIO CARLOS LIMA - SP262161
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLAUDEMIR MACHADO, em face de decisão proferida em ação de concessão de aposentadoria especial que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, para determinar a imediata implantação do benefício.

Em suas razões de inconformismo, afirma que o INSS não computou como especial os períodos indicados nos autos - apesar da apresentação dos PPP's comprovando da especialidade dos períodos laborados de 01/08/1990 a 14/08/2012, 08/10/2012 a 15/03/2013 e de 01/04/2013 a 23/02/2017, quando trabalhou exposto à eletricidade.

Pugna pelo deferimento da tutela de urgência

É o relatório.

DECIDO.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, § 1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistindo óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. AGENTES INSALUBRES

ELETRICIDADE

A exposição à tensão elétrica superior a 250 volts é considerada atividade perigosa.

A respeito do tema, vale destacar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou a Lei nº 7.369/85 para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade que pudessem resultar incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificada, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

DO CASO DOS AUTOS

In casu, questiona-se o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/08/1990 a 14/08/2012, 08/10/2012 a 15/03/2013 e de 01/04/2013 a 23/02/2017, quando o autor exerceu a atividade exposta à eletricidade.

01/08/1990 a 14/08/2012 (TEKA), conforme consta do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP que instruiu o autor exerceu a função de eletricitista, fazendo manutenções em equipamentos energizados com tensões oscilando de 220 a 380 volts.

08/10/2012 a 15/03/2013 (AMBEV) – Segundo o PPP neste período o autor também laborou como Técnico em Elétrica, tendo como fator de risco o contato habitual e permanente com os hidrocarbonetos “óleos e graxas”.

01/04/2013 a 23/02/2017 (TOYOTA) – Segundo o PPP o autor exercia o cargo de técnico de manutenção, trabalhando em instalações e serviços de eletricidade em painéis com tensões oscilando entre 220 a 440 volts.

Dessa forma, esclareço que, ao menos neste juízo próprio de cognição, as atividades exercidas pelo agravante coadunam-se integralmente com a legislação de regência da matéria no tocante ao preenchimento dos requisitos para o reconhecimento do labor especial exercido nos períodos acima indicados.

Ante o exposto, **de firo** o pedido de tutela de urgência.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023121-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: DARCI DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE VIANNA DE OLIVEIRA - SP224405-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DARCI DA COSTA, em face de decisão proferida em ação que objetiva a concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença/ aposentadoria por invalidez, que determinou a juntada de documentos para a comprovação do direito pleiteado.

Em suas razões de inconformismo, afirma a agravante a desnecessidade de apresentar os documentos elencados nos itens (1,2,3,4 e 6) do referido despacho, alegando que: “*em síntese*, a falta da citação do Réu e a criação pelo Juízo de quesitos preliminares não constantes no CPC, tomam estas exigências contrárias aos Princípios do Contraditório e do Devido Processo Legal.”

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Do exame dos autos, verifica-se que o Juízo oportunizou à parte a autora prazo para que providenciasse a documentação correspondente para justificar o seu interesse de agir, consubstanciado na resistência do INSS em atender à sua pretensão.

Não há qualquer ilegalidade no ato de exigir que a parte comprove, através de documentação simples, seu interesse de agir, como também não se verifica qualquer prejuízo à agravante em cumprir tal exigência.

Ressalte-se ainda, que cabe ao autor instruir os autos com os documentos aptos à comprovação do seu pleito, a fim de propiciar ao juízo os elementos necessários a formar sua convicção.

Destarte, carecem os autos de elementos probatórios aptos a conhecer da controvérsia dos autos, já havendo o juízo *a quo*, dado oportunidade para que a parte autora providencie a documentação necessária a demonstrar o direito alegado.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo.**

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022812-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ALBERTO DE SOUZA LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALBERTO DE SOUZA LIMA, em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria especial, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, para reconhecer como atividade especial os períodos indicados nas razões recursais e determinar a imediata implantação da aposentadoria.

Em suas razões de inconformismo, afirma que o INSS não computou como especial os períodos indicados nos autos – especialmente o período de 12/10/2007 a 28/02/2008 em que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio por acidente de trabalho.

Pugna pelo deferimento da tutela de urgência

É o relatório.

DECIDO.

A decisão impugnada não merece reparos.

Descabida a pretensão do autor em sede de tutela provisória, uma vez que a matéria demanda dilação probatória e a submissão da documentação acostada ao crivo do contraditório.

Anote-se, ainda, que o conjunto probatório carreado aos autos afigura-se insuficiente para comprovar, de plano, o direito ao reconhecimento de atividade laboral sujeita à insalubridade/periculosidade alegada nas razões recursais.

Saliento, ainda que a questão de mérito não foi objeto de análise pelo juízo *a quo*, competindo a ele conhecer da matéria, uma vez que a manifestação deste Relator sobre o tema incorreria na supressão do primeiro grau de jurisdição – o que é vedado.

Ademais, na hipótese de procedência da demanda, os valores devidos lhe serão ressarcidos com os devidos juros e atualização monetária.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de tutela de urgência.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5446761-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ROSELI DOS SANTOS SCARABELI BARRETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSELI DOS SANTOS SCARABELI BARRETO

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de petição da autora em que se alega que a cessação do auxílio-doença em 29/06/2019 pelo INSS importa descumprimento de decisão de primeiro grau proferida em 19.03.19 (após a sentença), que vedava o cancelamento automático do benefício.

Infere-se do v. acórdão que a sentença foi anulada de ofício e julgado parcialmente procedente o pedido da autora para reconhecer o direito à opção pelo benefício que entendesse mais vantajoso, haja vista ter sido reconhecido o direito à concessão do auxílio-doença desde a cessação e à aposentadoria por tempo de contribuição, pedidos cumulados na inicial, restando prejudicados os apelos.

Não houve no voto fixação de prazo para a cessação do benefício.

Deveras, a decisão de segundo grau substituiu *in totum* a decisão de primeiro grau, inclusive a determinação de vedação de cancelamento automático.

Com efeito, ausente fixação de prazo de cessação no v. acórdão e de pedido de prorrogação do benefício de auxílio-doença pela autora, conforme informou o INSS após oficiado para esclarecimentos, a autarquia cumpriu determinação legal constante dos parágrafos 8º e 9º, do art. 60 da Lei 8213/91, não havendo que se falar em descumprimento do acórdão, tampouco da sentença, já comutada pelos termos do voto e acórdão.

Diante do encerramento do ofício jurisdicional com a prolação do acórdão, remanesce ao relator competência apenas para corrigir inexatidões materiais ou erros de cálculo ou, ainda, realizar correções por meio de embargos de declaração, nos termos do art. 494, do Código de Processo Civil, inexistentes na hipótese vertente.

De conseguinte, certificado o trânsito em julgado, baixemos autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5799533-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANISIO FELTRIN MARTINS
Advogados do(a) APELADO: ODAIR DONIZETE RIBEIRO - SP109334-N, ELTON POIATTI OLIVIO - SP311089-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Aguarde-se a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto n. 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Caso não se constate a vinda da respectiva mídia no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, tomem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5000881-08.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: THIAGO RODRIGUES XAVIER
Advogados do(a) AGRAVADO: EISENHOWER EDWARD MARGINO - SP136950, KETLEY FERNANDA BRAGHETTI PIOVEZAN - SP214554-A

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de ID 1047067 que atesta a inclusão do advogado do agravado, encaminhem-se os autos à subsecretaria para a publicação da decisão de seguinte teor:

“Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária em que se busca a concessão de benefício por incapacidade, deferiu a antecipação de tutela pleiteada.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a inexistência dos requisitos autorizadores da tutela de urgência. Aduz, ainda, que o requerente não se enquadra na hipótese legal de obtenção do benefício.

Decido.

Conforme consulta realizada no sistema de acompanhamento processual desta Corte, o Juízo *a quo* proferiu sentença e revogou a tutela de urgência anteriormente concedida.

Assim, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, de modo a afastar o seu conhecimento.

Ante o exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, o que faço com supedâneo no art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos”.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) N° 5821749-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA: NEIDE DA SILVA CARVALHO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário nos autos de ação de restabelecimento de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho (espécie 92).

A demanda tramitou na Justiça Estadual.

DECIDO.

Verifico, no caso dos autos, que a matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorrreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência para processar e julgar os presentes autos**, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intime-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002058-88.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS EDGAR PENARANDA LLANOS
Advogado do(a) APELADO: ANGELA MARIA LOPES ALONSO - SP388616-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002058-88.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS EDGAR PENARANDA LLANOS
Advogado do(a) APELADO: ANGELA MARIA LOPES ALONSO - SP388616-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: (i) reconhecer como tempo de serviço especial os períodos 2/7/1984 a 15/7/1986 e 15/10/1986 a 15/12/1998; e (ii) condenar o INSS a convertê-lo e averbá-lo como tal no tempo de serviço da parte autora, concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação, no qual sustenta a impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Insurge-se, ainda, contra os critérios de fixação da correção monetária.

Também não resignada, a parte autora interpôs recurso adesivo, no qual se insurge contra os critérios de fixação da correção monetária e pugna pela incidência do INPC.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002058-88.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos recursos, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso específico dos autos, quanto aos interstícios reconhecidos e objeto da apelação, não merece reparos a r. sentença.

Em relação ao interregno de 2/7/1984 a 15/7/1986, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites previstos nas normas em comento.

Ressalte-se que o PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.

Nessa toada, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional preconizam que a exigência de laudo técnico, quando apresentado o PPP, é excepcional, devendo ser juntado aos autos somente quando houver uma dúvida fundada.

Confiram-se os excertos (g.n.):

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP .

1. Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP .

2. No caso concreto, conforme destacado no escoreito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".

3. Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente."

(STJ, pet 10262/RS, Primeira Seção, Min. Sergio Kukina, j. 08/02/2017, Dje 16/02/2017)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL.

(...)

VII - Destaque-se a validade do Perfil Profissiográfico Previdenciário para comprovação da especialidade das funções. Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa. No que se refere aos agentes químicos e ruído, o PPP comprova a especialidade do labor, desde que indique o profissional competente pela medição e os níveis de exposição aos agentes nocivos considerados como insalubre, nos termos das normas emitidas pelo MTE. Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente.

(...)."

(TRF/3ª R., Oitava Turma, AC 1760281/SP, processo n. 0024749-18.2012.4.03.9999, Rel. Cecilia Mello, j. 10/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. **O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico)** aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

IX- Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados.

X. Não conhecimento do pedido de indenização constante da apelação, já que se trata de inovação à inicial.

XI. A correção monetária das parcelas em atraso incidirá desde o momento em que as prestações se tornaram devidas, aplicando-se os critérios fornecidos pela Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observado, ainda, os enunciados das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Efeitos financeiros da condenação considerados somente a partir da citação, já que o perfil profissiográfico previdenciário somente foi apresentado nos presentes autos, não constando do processo administrativo de concessão do benefício nenhuma documentação apta à comprovação das condições especiais de trabalho do autor nos períodos requeridos.

XII. Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.

XIII. Configurada a hipótese de sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios são fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XIV. Determinada, de ofício, a antecipação da tutela. Apelação do autor parcialmente provida."

(TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos."

(TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008)

Nessa esteira, procede o pleito de enquadramento dos lapsos em debate, porque **o documento apresentado indica profissional legalmente habilitados** - responsáveis pelos registros ambientais do fator de risco lá citado.

Em relação ao interstício de 15/10/1986 a 15/12/1998, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, do qual se depreende, além da exposição a ruído, a exposição à tensão elétrica superior a 250 volts, bem como à periculosidade decorrente do risco à integridade física do segurado. Outrossim, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Ademais, o STJ, ao apreciar **Recurso Especial n. 1.306.113**, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela possibilidade de reconhecimento, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, de modo **habitual e permanente**, a tensões elétricas superiores a 250 volts, também, no período **posterior** a 5/3/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

Cumpra observar, ainda, que a exposição mesmo de forma intermitente à tensão elétrica **não descaracteriza** o risco produzido pela eletricidade, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, por diversas vezes, ainda que não de forma permanente, tem contato com a eletricidade.

A propósito, trago o entendimento do STJ:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. COMPROVAÇÃO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283/STF.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria, de que é instrumental.

2. O tempo de serviço é regido pela norma vigente ao tempo da sua prestação, conseqüencializando-se que, em respeito ao direito adquirido, prestado o serviço em condições adversas, por força das quais atribuiu a lei vigente forma de contagem diversa da comum e mais vantajosa, esta é que há de disciplinar a contagem desse tempo de serviço.

3. Considerando-se a legislação vigente à época em que o serviço foi prestado, não se pode exigir a comprovação à exposição a agente insalubre de forma permanente, não ocasional nem intermitente, uma vez que tal exigência somente foi introduzida pela Lei nº 9.032/95.

4. O tempo de trabalho permanente a que se refere o parágrafo 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 é aquele continuado, não o eventual ou intermitente, não implicando, por óbvio, obrigatoriamente, que o trabalho, na sua jornada, seja ininterrupto sob o risco.

5. Fundado o acórdão alvejado em que a atividade exercida pelo segurado é enquadrada como especial, bem como em que restou comprovado, por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030 e perícia, que o autor estava efetivamente sujeito a agentes nocivos, fundamentação estranha, todavia, à impugnação recursal, impõe-se o não conhecimento da insurgência especial.

6. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Emunciado nº 283). 7. Recurso parcialmente conhecido e improvido" (STJ, 6ª Turma, REsp 658016, Rel. Hamilton Carvalho, DJU 21-11-2005)

Em casos similares, esta E. Corte também já decidiu nesse sentido, consoante julgado abaixo colacionado (g.n):

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS QUANDO DO JULGAMENTO DO AGRAVO (ART. 557, § 1º DO C.P.C.). ELETRICIDADE. PERICULOSIDADE. FONTE DE CUSTEIO. PREQUESTIONAMENTO. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - As questões trazidas nos presentes embargos restaram expressamente apreciadas no agravo interposto pelo ora embargante. III - O autor, no exercício de suas funções, desenvolveu de modo habitual e permanente suas atividades profissionais sujeito a tensões superiores a 250 volts, agente nocivo (eletricidade) previsto no código 1.1.8 do Decreto 83.080/79. IV - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial. V - O artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física. VI - Não há de se falar em afronta ao § 5º do art. 195 e art. 201 da Constituição da República, pois o direito ao benefício em questão decorre de previsão legal para o qual se exige recolhimento de contribuições, as quais são presumidas, em conformidade com as anotações constantes da CTPS. VII - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de pré-questionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). VIII - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados". (AC 00054010920104036111, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO..)

Cabe destacar que a falta de contemporaneidade dos laudos ou formulários não tem o condão de afastá-los, pois registram os mesmos agentes nocivos e concluem sobre a prejudicialidade à saúde ou à integridade do requerente. É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da intensa fiscalização trabalhista, as circunstâncias em que o labor era prestado não se agravariam como decorrer do tempo.

Destarte, irretocável o *decisum a quo* quanto ao reconhecimento da especialidade dos interstícios supramencionados.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso dos autos, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ainda, somados os lapsos incontroversos ao labor especial reconhecido e devidamente convertido, a parte autora conta mais de 35 anos na data do requerimento administrativo, de modo que estão presentes os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição deferida.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Fica mantida a condenação do INSS, de forma exclusiva, a pagar honorários de advogado que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento aos recursos interpostos, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e do recurso adesivo da parte autora e lhes dou parcial provimento** apenas para, nos termos da fundamentação, ajustar os consectários. Mantido, no mais, o r. *decisum a quo*.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. TENSÃO ELÉTRICA. REQUISITOS PREENCHIDOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento dos lapsos especiais vindicados.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- Em relação ao intervalo pleiteado, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites previstos na norma em comento.

- Quanto a uma parte dos intervalos controverso, consta PPP, do qual se depreende a exposição à tensão elétrica superior a 250 volts, bem como à periculosidade decorrente do risco à integridade física do segurado. Outrossim, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

- Somados os lapsos incontroversos ao labor especial reconhecido e devidamente convertido, a parte autora conta mais de 35 anos na data do requerimento administrativo, de modo que estão presentes os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Fica mantida a condenação do INSS, de forma exclusiva, a pagar honorários de advogado que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento aos recursos interpostos, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

- Recurso adesivo da parte autora conhecido e parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e do recurso adesivo da parte autora e lhes dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004668-11.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LOURIVAL MIRANDA GALINDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JORGE LUIZ MARTINS BASTOS - SP309981-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LOURIVAL MIRANDA GALINDO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Erro de interpretação na linha: '

{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004668-11.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LOURIVAL MIRANDA GALINDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JORGE LUIZ MARTINS BASTOS - SP309981-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LOURIVAL MIRANDA GALINDO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento do trabalho rural e o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para (i) reconhecer o trabalho rural no lapso de 02/01/1970 a 31/12/1978; e (ii) considerar como atividade especial os intervalos de 02/04/1984 a 05/03/1997 e de 18/11/2003 a 19/05/2004; (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da DER em 10/11/2004, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual assevera fazer jus à concessão do benefício desde a primeira DER em 10/11/2004.

Por seu turno, a autarquia interpôs apelação na qual assevera a impossibilidade dos enquadramentos deferidos. Por fim, insurge-se contra a forma da correção monetária e juros de mora.

Semas contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004668-11.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LOURIVAL MIRANDA GALINDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JORGE LUIZ MARTINS BASTOS - SP309981-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LOURIVAL MIRANDA GALINDO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação do INSS, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Contudo, não conheço da apelação da parte autora por patente falta de interesse recursal. Nesse sentido, basta a simples leitura da sentença atacada para compreender que o termo inicial do benefício foi fixado na DER em 10/11/2004, conforme requerido na apelação autoral.

Também, não tenho por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Em razão da falta de insurgência autárquica quanto ao tempo rural reconhecido, fica mantida a sentença nesse ponto.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, no que concerne aos períodos de 02/04/1984 a 05/03/1997 e de 18/11/2003 a 19/05/2004, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário que anota a exposição, de forma habitual e permanente, a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Desse modo, deve ser mantido o enquadramento deferido.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regimento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, somados os períodos ora reconhecido e enquadrados (devidamente convertidos) ao montante apurado na esfera administrativa, o autora contava mais de 36 anos de serviço à data do requerimento administrativo (f. 526).

Em decorrência, concluiu pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição deferida.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Diante do exposto, não conheço da apelação da parte autora, **conheço da apelação do INSS e dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação, apenas ajustar a forma de aplicação dos juros de mora e da correção monetária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de vínculos especiais e de atividade rural.
- Insta frisar não ser o caso de ter interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.
- Não se conhece da apelação da parte autora por patente falta de interesse recursal. Nesse sentido, basta a simples leitura da sentença atacada para compreender que o termo inicial do benefício foi fixado na DER em 10/11/2004, conforme requerido na apelação autoral.
- Em razão da falta de insurgência autárquica quanto ao tempo rural reconhecido, fica mantida a sentença nesse ponto.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- No que concerne aos períodos de 02/04/1984 a 05/03/1997 e de 18/11/2003 a 19/05/2004, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário que anota a exposição, de forma habitual e permanente, a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

- Deve ser mantido o enquadramento deferido.

- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Ademais, somados os períodos ora reconhecido e enquadrados (devidamente convertidos) ao montante apurado na esfera administrativa, o autora contava mais de 36 anos de serviço à data do requerimento administrativo (f. 526).

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

- Apelação da parte autora não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação da parte autora, conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009500-24.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: THED GERALDO FERREIRA DE MORAES
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009500-24.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: THED GERALDO FERREIRA DE MORAES
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço comum e especial, com vistas à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: (i) reconhecer a especialidade dos interstícios de 14/7/1980 a 10/12/1986, de 1º/3/1988 a 18/7/1989, de 3/2/1997 a 25/6/1998, de 1º/8/1998 a 22/3/2001 e de 20/7/2004 a 6/5/2014; (ii) conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do pedido na via administrativa (25/7/2014 – DER); (iii) determinar os critérios de incidência dos consectários; (iv) fixar a verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, no qual aduz, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa e requer seja declarada nula a sentença. No mérito, requer seja reconhecido o labor comum desempenhado de 30/7/1993 a 1º/3/1996, no qual efetuou recolhimentos na condição de contribuinte individual, bem como seja enquadrado como especial o intervalo de 8/4/2002 a 3/2/2004.

Também não resignado, o INSS interpôs recurso de apelação, no qual sustenta a impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Subsidiariamente, impugna os critérios de aplicação da correção monetária.

Apresentadas as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009500-24.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: THED GERALDO FERREIRA DE MORAES
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos recursos, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Compulsados os autos, não visualizo o alegado cerceamento de defesa.

Insta ressaltar o fato de que a parte autora detém os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do NCPC/2015.

Nesse passo, a fim de demonstrar a natureza especial do labor desenvolvido nos lapsos vindicados, deve a parte suplicante carrear documentos aptos certificadores das condições insalubres em que permaneceu exposta, com habitualidade e permanência, como formulários padrão e laudos técnicos individualizados, cabendo ao magistrado, em caso de dúvida fundada, o deferimento de prova pericial para confrontação do material reunido à exordial.

Assim, inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado esteve sujeito aos agentes nocivos, despcienda revela-se a produção de prova pericial para o deslinde da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do tempo de serviço comum

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Busca a parte autora o reconhecimento das contribuições previdenciárias vertidas na condição de contribuinte individual, durante o período de 30/7/1993 até 1º/3/1996, em que foi sócio da empresa "Mercearia e Bar Bosão Ltda.":

Em relação à atividade de sócio de empresa, por enquadrar-se na condição de segurado contribuinte individual (empresário), impõe-se a comprovação dos respectivos recolhimentos previdenciários, nos termos dos vigentes artigos 12, V, c/c 30, II, ambos da Lei n. 8.212/91.

Insta trazer à colação os seguintes precedentes (gn):

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SÓCIO DE EMPRESA. NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. PROFESSOR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTOS EFETUADOS COM ATRASO. OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À DATA DA ATIVIDADE LABORAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. O reconhecimento de atividade exercida na condição de empregador (sócio da empresa) está condicionado ao recolhimento das contribuições previdenciárias devidas pertinentes ao período em que atuou na sociedade.

2. Inviável o reconhecimento do período de trabalho na qualidade de professor, ante a ausência de certidão de tempo de serviço e de comprovação dos recolhimentos necessários junto ao IPESP.

3. Não comprovada a carência exigida em lei, impossível a concessão do benefício pleiteado.

4. O cálculo das contribuições em atraso, a serem pagas pelo contribuinte individual que pretende reconhecer tempo de serviço, deve obedecer aos critérios estabelecidos pela legislação vigente à época da atividade laboral, observando-se o §2º da Lei 8.212/91, a partir da vigência da Lei 9.032/95 em 28/04/95, bem como a vigência do §4º da Lei 8.212/91, somente a partir da vigência da MP 1.523 em 11/10/96, devendo o INSS efetuar novos cálculos das contribuições, possibilitando o pagamento de eventuais diferenças.

5. Sucumbência recíproca.

6. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS não provida."

(TRF3, APELAÇÃO CÍVEL 1837023/SP, P.0000618-03.2012.4.03.6111 Rel. DES. FED. PAULO DOMINGUES, 7T, Data do Julgamento 4/6/2018, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/6/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM. AUTÔNOMO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA INDENIZAÇÃO. ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91. RECURSO PROVIDO. I - Averbação de tempo de serviço laborado como trabalhador autônomo - atualmente denominado contribuinte individual - impõe a prévia comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes posto que, em virtude dessa sua condição, não se presume efetuado o pagamento da exação em comento, a exemplo do empregado. II - Os segurados trabalhador autônomo e equiparados, empresário e facultativo, detinham a qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, conforme disposição contida no artigo 5º, inciso III, da Lei nº 3.807, de 26/08/1960, e estavam obrigados ao recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do artigo 79 da mesma lei, sendo tais exigências mantidas também pela Lei nº 5.890, de 08/06/1973, no artigo 142, inc. II, do Decreto nº 77.077/76 e do artigo 139, inciso II, do Decreto nº 89.312/84. III - Ainda que as certidões de casamento juntadas, dada a sua qualidade de documento público, possam ser utilizadas como início de prova material acerca do lapso laboral que se pretende comprovar, como exige a lei (artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91), o fato de se tratar de período trabalhado como autônomo impõe o recolhimento das contribuições correspondentes para fins de averbação de tempo de serviço, nos termos do disposto no artigo 96, IV, da Lei nº 8.213/91. IV - Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."

(TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL - 669575, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, NONA TURMA, DJU DATA:14/06/2007, p. 795)

"TEMPO DE SERVIÇO URBANO. AUTÔNOMO. INDENIZAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

O tempo de serviço urbano trabalhado como autônomo somente pode ser averbado após a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas à época própria."

Compulsando-se os autos, não se verificam elementos comprobatórios aptos a dar sustentação à tese autoral.

Tal comprovação poderia ter sido realizada por meio da juntada de cópias das guias mensais de recolhimento junto ao INSS, o que não foi feito.

Assim, embora os documentos coligidos demonstrem existência da empresa e participação societária, a parte autora não logrou carrear os comprovantes de recolhimento das contribuições previdenciárias na extensão **do período postulado**, de modo que se afigura inviável o reconhecimento do labor.

Cabe sublinhar, ainda, que em consulta atualizada ao CNIS, observa-se a inexistência dos recolhimentos no interstício aventado.

Nessa esteira, cumpre assinalar que o contribuinte individual, desejoso de considerar o tempo de serviço para obtenção ou revisão do benefício, deve proceder à necessária indenização ao sistema, cuidando-se de cumprir uma benesse legal que autoriza o cômputo de períodos em relação aos quais não restou demonstrado o recolhimento.

Busca-se criar uma situação de igualdade entre os contribuintes individuais que regularmente verteram suas contribuições tempestivamente e aqueles outros que nada recolheram, mas que pretendem utilizar o sistema de proteção social representado pelos benefícios previdenciários.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EM ATRASO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA MORATÓRIA. ART. 45, § 4º, DA LEI N. 8.212/91. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O cômputo do tempo de serviço para fins de aposentadoria será considerado desde que recolhida indenização referente às parcelas atrasadas devidas a título de contribuição previdenciária. 2. Incidem sobre o cálculo do valor indenizatório, a teor do disposto no art. 45, § 4º, da Lei n. 8.212/91, juros e multa moratória. 3. Os institutos da prescrição e da decadência são inaplicáveis na espécie, por se tratar de indenização sem caráter compulsório devida ao INSS para fins de expedição de certidão de tempo de serviço do período pleiteado. 4. Recurso especial do INSS provido. Recurso especial do contribuinte improvido." (REsp n. 577.117/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 27/2/2007)

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE APOSENTADORIA - PROFISSIONAL AUTÔNOMO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - RECOLHIMENTO EM ATRASO - INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA (ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91). 1. O reconhecimento, pelo INSS, de tempo de serviço prestado por autônomo implica exigência do recolhimento das contribuições do período. Incidência dos acréscimos decorrentes da mora configurada - art. 45, § 3º, da Lei 8.212/91. 2. Recurso especial provido." (REsp 641.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 19/12/2005, p. 332)

"TRIBUTÁRIO, PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EM ATRASO. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E MULTA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91. I - Para se reconhecer o tempo de serviço prestado pelo contribuinte, deve-se efetuar o recolhimento das contribuições do período, aí incidindo juros moratórios e multa, constantes do § 4º do art. 45 da Lei nº 8.212/91. Precedente: REsp n. 508.462/PR, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 28/06/2004. II - Recurso especial provido." (REsp 464.370/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 6/6/2005, p. 179)

Destarte, caberia à parte autora a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias, **ônus do qual não se desincumbiu quando instruiu a peça inicial.**

Nessa esteira, tendo em vista que o requerente não logrou carrear os comprovantes de recolhimento das contribuições previdenciárias pelo período postulado, bem como não pretendeu a produção de outro tipo de prova, se afigura inviável o reconhecimento pleiteado

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "**EPI Eficaz (S/N)**" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, a controvérsia cinge-se ao reconhecimento da natureza especial dos intervalos de 14/7/1980 a 10/12/1986, de 1º/3/1988 a 18/7/1989, de 3/2/1997 a 25/6/1998, de 1º/8/1998 a 22/3/2001, de 8/4/2002 a 3/2/2004 e de 20/7/2004 a 6/5/2014.

Em relação aos interstícios de 14/7/1980 a 10/12/1986, de 1º/3/1988 a 18/7/1989, de 3/2/1997 a 25/6/1998 e de 1º/8/1998 a 22/3/2001, a parte autora logrou comprovar via Laudo Técnico Pericial e Perfis Profissiográficos Previdenciários acostados aos autos (Id. 89117351 – fl. 90/93; Id. 89117351 – fl. 54/55; Id. 89177351 – fl. 104/105; Id. 89177351- fl. 107/108), a exposição habitual e permanente do requerente ao fator de risco ruído em níveis de tolerância superiores aos limites previstos pela legislação previdenciária.

No tocante ao período de 8/4/2002 a 3/2/2004 supracitado, no qual atuou na função de "**mecânico de manutenção de máquinas**", a parte autora logrou demonstrar, via Perfil Profissiográfico Previdenciário (Id. 89177351- fl. 58/59), a exposição habitual e permanente a agentes químicos deletérios (hidrocarbonetos aromáticos - óleos minerais), fato que autoriza o seu enquadramento, nos termos dos códigos 1.2.11 do anexo ao Decreto n. 53.831/64, 1.2.10 e 1.2.11 do anexo ao Decreto n. 83.080/79, bem como no código 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

Quanto ao lapso de 20/7/2004 a 6/5/2014, restou comprovado, via PPP (Id. 89117351 – fl. 60/66), a exposição habitual e permanente do autor ao fator de risco ruído em níveis de pressão sonora superiores aos limites previstos em lei, bem como a agentes químicos nocivos à saúde (tolueno, xileno, graxa, óleo mineral, aguarrás mineral), o que permite a contagem diferenciada do intervalo, nos termos dos códigos 1.2.11 do anexo ao Decreto n. 53.831/64, 1.2.10 e 1.2.11 do anexo ao Decreto n. 83.080/79, bem como no código 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

Com efeito, os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa.

Nesse diapasão, é a iterativa jurisprudência das cortes federais do País (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA. 1. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. 2. Em relação à atividade profissional sujeita aos efeitos dos hidrocarbonetos, a sua manipulação já é suficiente para o reconhecimento da atividade especial. Não somente a fabricação desses produtos, mas também o manuseio rotineiro e habitual deve ser considerado para fins de enquadramento como atividade especial. 3. Preenchidos os requisitos legais, tem o segurado direito à concessão da aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo, devendo ser implantada a RMI mais favorável."

(TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADA A EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS. PPP. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível a comprovação do tempo de trabalho em condições especiais mediante o simples enquadramento da atividade profissional exercida nos quadros anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. 2. A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032, em 29/04/1995, a comprovação da natureza especial do labor passou a se dar mediante o preenchimento pelo empregador dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS. Finalmente, com a publicação da Lei 9.528, em 11/12/1997, que, convalidando a Medida Provisória nº 1.596-14/1997, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, a mencionada comprovação passou a exigir laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. 3. A exigência legal de que a exposição aos agentes agressivos se dê de modo permanente somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. De todo modo, a constatação do caráter permanente da atividade especial não exige que o trabalho desempenhado pelo segurado esteja ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade. 4. O PPP de fls. 126/128 é suficiente para comprovar a exposição do trabalhador a hidrocarbonetos aromáticos, alifáticos e parafínicos durante todo o vínculo com a Associação das Pioneiras Sociais. Dele consta também a identificação de todos os profissionais responsáveis pela monitoração biológica. 5. **Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa.** Precedentes.

(...)"

(TRF-1 - AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281)

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Nessa esteira, forçoso o acolhimento do pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas de 14/7/1980 a 10/12/1986, de 1º/3/1988 a 18/7/1989, de 3/2/1997 a 25/6/1998, de 1º/8/1998 a 22/3/2001, de 8/4/2002 a 3/2/2004 e de 20/7/2004 a 6/5/2014.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regime, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade como artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, presente está o quesito temporal, uma vez que, somados os períodos enquadrados como especiais à contagem incontestada acostada aos autos, a parte autora reúne mais de 35 anos de profissão na DER: 25/7/2014, tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral deferida (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Diante do exposto, conheço da apelação da parte autora, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, lhe dou parcial provimento para, nos termos da fundamentação, também reconhecer a natureza especial do interstício de 8/4/2002 a 3/2/2004; bem como **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** somente para ajustar os critérios de incidência da correção monetária.

EMEN TA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. NÃO RECONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos comuns e especiais vindicados.
- Insta ressaltar o fato de que a parte autora detém os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do NCPC/2015. Inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado esteve sujeito aos agentes nocivos, despcienda revela-se a produção de prova pericial para o deslinde da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Em relação à parcela dos interstícios, a parte autora logrou comprovar via Laudo Técnico Pericial e Perfis Profissiográficos Previdenciários acostados aos autos, a exposição habitual e permanente do requerente ao fator de risco ruído em níveis de tolerância superiores aos limites previstos pela legislação previdenciária.

- No tocante a determinado período supracitado, no qual atuou na função de “*mecânico de manutenção de máquinas*”, a parte autora logrou demonstrar, via Perfil Profissiográfico Previdenciário, a exposição habitual e permanente a agentes químicos deletérios (hidrocarbonetos aromáticos - óleos minerais), fato que autoriza o seu enquadramento, nos termos dos códigos 1.2.11 do anexo ao Decreto n. 53.831/64, 1.2.10 e 1.2.11 do anexo ao Decreto n. 83.080/79, bem como no código 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

- Quanto a um dos lapsos requeridos, restou comprovado, via PPP, a exposição habitual e permanente do autor ao fator de risco ruído em níveis de pressão sonora superiores aos limites previstos em lei, bem como a agentes químicos nocivos à saúde (tolueno, xileno, graxa, óleo mineral, aguarrás mineral), o que permite a contagem diferenciada do intervalo, nos termos dos códigos 1.2.11 do anexo ao Decreto n. 53.831/64, 1.2.10 e 1.2.11 do anexo ao Decreto n. 83.080/79, bem como no código 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

- Com efeito, os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa.

- Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

- No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

- Ademais, presente está o quesito temporal, uma vez que, somados os períodos enquadrados como especiais à contagem incontroversa acostada aos autos, a parte autora reúne mais de 35 anos de profissão na DER, tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral deferida (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88).

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos recursos de apelação e lhes dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668694-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JUVERCINA SANTOS OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, CARMEM ALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668694-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JUVERCINA SANTOS OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N, CARMEM ALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a apelante nos ônus da sucumbência, inclusive horários advocatícios, fixados em R\$ 600,00, com correção monetária, a serem eventualmente cobrados, nos termos da legislação referente a justiça gratuita.

Nas razões de apelo, requer a parte autora seja o pleito julgado procedente, reformando-se a r. sentença, já que há provas suficientes para caracterizar sua condição de trabalhadora rural.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668694-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JUVERCINA SANTOS OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N, CARMEMALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, § 7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;"

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Contudo, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar, na forma da súmula nº 34 da TNU.

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro. Para além, segundo a súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: "*Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar; documentos de terceiros, membros do grupo parental*".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, nos seguintes termos:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do artigo 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício (Redação determinada pela Lei 9.063/1995)."

Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."

Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até **31/12/2010**. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até **31/12/2020**, além de criar tempo de serviço ficto.

Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.

No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo.

A questão já foi apreciada, por ora sem muita profundidade, por nossos tribunais, conforme se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. PRORROGAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ANTES DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 1. O prazo de 15 anos previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91 para o requerimento de aposentadoria rural por idade de trabalhador rural, que venceria a 24 de julho de 2006, foi prorrogado pela Lei 11.368 de 09 de novembro de 2006, por mais 2 anos e, posteriormente, ganhou nova prorrogação pela Medida Provisória 410 de 28 de dezembro de 2007, convertida na Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, que estabeleceu que o referido prazo deve extinguir-se a 31 de dezembro de 2010. 2. "As alterações na Lei Previdenciária não podem retroagir para alcançar fatos anteriores a ela, em face do princípio do tempus regit actum". (STJ - AgRg no AgRg no REsp 543261/SP, Sexta Turma, DJ de 13.06.2005). 3. A sentença que extingue o processo ajuizado a 19.09.2007, por segurada nascida a 13.12.1929, pretextando a extinção do prazo de 15 anos previsto no artigo 143 para requerimento do benefício, antes da produção de prova testemunhal necessária à apreciação final do pedido, incorre em cerceamento do direito de defesa da pretensão deduzida, pois que a autora fica impedida de cumprir com a exigência do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 (Precedentes. TRF-1 - Segunda Turma - AC 2007.01.99.015403-8/MG, DJ de 24.11.2008). 4. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos à origem para o seu normal prosseguimento. 5. Recurso de apelação provido." (TRF - 1ª Região, AC 200801990042175, 2ª Turma, j. em 10/12/2008, v.u., DJ de 19/02/2009, página 76, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRAZO PARA REQUERIMENTO. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DEVE SER VIABILIZADA. SENTENÇA ANULADA. 1. Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária foi estendido até 26 de julho de 2008, em face da edição da MP nº. 312/06, convertida na Lei nº. 11.368/06. E, em face da MP nº 410/2007, esse prazo foi prorrogado até 31 de dezembro de 2010. 3. A certidão de casamento presente nos autos evidencia a condição de trabalhador rural e constitui início razoável de prova material da atividade rurícola da parte autora, podendo, inclusive, ser estendida ao cônjuge. 4. A prova testemunhal é indispensável nos casos de aposentadoria rural por idade com início de prova material, e deve ser viabilizada pelo Juízo "a quo". 5. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 6. Apelação provida. Sentença anulada, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito." (TRF - 1ª Região, AC 200801990185280, 2ª Turma, j. em 02/07/2008, v.u., DJ de 28/08/2008, Rel. Juiz Fed. Conv. André Prado de Vasconcelos).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRAZO PARA REQUERIMENTO. 1. O artigo 143 da Lei 8.213/91, tratando genericamente do trabalhador rural, que passou a ser enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social (na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do Art. 11), assegurou-lhe o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de sua vigência, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. 2. Tratando-se de segurado especial enquadrado no artigo 11, VII, da Lei nº. 8.213/91, após aquele ínterim, a pretensão deve ser analisada à luz do artigo 39, I, para fins de aposentadoria rural por idade. 3. Conforme MP nº 312/06, convertida na Lei nº 11.368/06, o prazo referido no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 foi prorrogado até 2008. 4. Sentença reformada." (TRF - 4ª Região, AC 200770990037250, Turma Suplementar, j. em 25/04/2007, v.u., DE de 11/05/2007, Rel. Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **10/10/2012**, quando a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A parte autora alega que trabalhou nas lides rurais por vários anos, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material, a apelante juntou aos autos cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 8/12/1973, na qual o cônjuge foi qualificado como lavrador, bem como sua CTPS, consignando apenas dois registros rurais, firmados entre 18/2/1972 e 30/11/1972 e 18/7/1994 e 14/10/1994. Nada mais.

É de se estranhar que a autora obteve anotações em CTPS do serviço rural exercido até os idos de 1994 enquanto mais recentemente, quando o trabalho informal na lavoura tomou-se menos comum, nenhum outro contrato tenha sido registrado em sua carteira profissional.

Da mesma forma que se louva a flexibilização hermenêutica, que decorreu da atenção prestadas às dificuldades da vida no campo, é razoável que a mesma não deve ser estendida ao ponto de se admitir início de prova, em nome próprio, extremamente precário para demonstrar o trabalho rural a partir de 1994 (art. 48, § 2º, da LBPS).

Assim, exigível uma prova oral robusta e coesa, sendo cediço que a prova oral deve ser tão mais enfática quanto mais frágeis forem os vestígios documentais.

No entanto, os depoimentos das três testemunhas foram vagos e mal circunstanciados, já que trouxeram relatos inconsistentes e superficiais acerca da suposta rotina rural vivenciada pela apelante, não sendo seus relatos dotados da robustez necessária para respaldar o reconhecimento do efetivo exercício de atividade rural nos períodos não acobertados pelas anotações em CTPS ou mesmo no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, nos termos do art. 1.354.908.

A prova oral, quanto mais, indica trabalho eventual da autora em períodos longínquos – na época em que ainda era solteira –, sem a habitualidade e profissionalismo necessário à caracterização da sua qualificação profissional como trabalhadora rural.

Ressalto, por fim, que no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e do requerimento administrativo, a prova testemunhal não deixa dúvidas de que a parte autora não mais trabalhava nas lides rurais. Conforme orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça "o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício (REsp 1.354.908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 9/9/2015, DJe 10/2/2016)".

Enfim, tenho que a parte autora não fez prova suficiente dos fatos de seu interesse e constitutivos de seu direito, não se desincumbindo satisfatoriamente do ônus probatório que lhe competia, merecendo o decreto de improcedência.

Não bastasse, o fato de a autora ser titular de pensão por morte por período tão longo (DIB 16/10/1991) torna ainda menos crível a manutenção do trabalho rural, após o falecimento do marido

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL ANTIGO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

- Segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzi; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

- O art. 143 da Lei 8.213/91 constitui regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, independentemente do pagamento de contribuições previdenciárias. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expirará em 25/07/2006.

- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

- Finalmente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, até 31/12/2010, para o trabalhador rural empregado e o enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

- Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial. De outra parte, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

- Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rurícolas, inclusive empregados, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo. Trata-se, a bem da verdade, de norma que parece confrontar com o caráter contributivo da previdência social, mas que não incide ao presente feito.

- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 10/10/2012, quando a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade. A parte autora alega que trabalhou nas lides rurais por vários anos, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.

- Como início de prova material, a apelante juntou aos autos cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 8/12/1973, na qual o cônjuge foi qualificado como lavrador, bem como sua CTPS, consignando apenas dois registros rurais, firmados entre 18/2/1972 e 30/11/1972 e 18/7/1994 e 14/10/1994. Nada mais.

- É de se estranhar que a autora obteve anotações em CTPS do serviço rural exercido até os idos de 1994 enquanto mais recentemente, quando o trabalho informal na lavoura tornou-se menos comum, nenhum outro contrato tenha sido registrado em sua carteira profissional.

- Da mesma forma que se louva a flexibilização hermenêutica, que decorreu da atenção prestadas às dificuldades da vida no campo, é razoável que a mesma não deve ser estendida ao ponto de se admitir início de prova, em nome próprio, extremamente precário para demonstrar o trabalho rural a partir de 1994 (art. 48, § 2º, da LBPS).

- Assim, exigível uma prova oral robusta e coesa, sendo cediço que a prova oral deve ser tão mais enfática quanto mais frágeis forem os vestígios documentais.

- No entanto, os depoimentos das três testemunhas foram vagos e mal circunstanciados, já que trouxeram relatos inconsistentes e superficiais acerca da suposta rotina rural vivenciada pela apelante, não sendo seus relatos dotados da robustez necessária para respaldar o reconhecimento do efetivo exercício de atividade rural nos períodos não acobertados pelas anotações em CTPS ou mesmo no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, nos termos do art. 1.354.908.

- Ressalto, por fim, que no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e do requerimento administrativo, a prova testemunhal não deixa dúvidas de que a parte autora não mais trabalhava nas lides rurais. Conforme orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça "o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício (REsp 1.354.908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 9/9/2015, DJe 10/2/2016)".

- Enfim, tenho que a parte autora não fez prova suficiente dos fatos de seu interesse e constitutivos de seu direito, não se desincumbindo satisfatoriamente do ônus probatório que lhe competia, merecendo o decreto de improcedência.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000346-29.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA IDALINA PEREIRA MENDES

SUCEDIDO: ADOLPHO BONAMI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO DOS SANTOS - SP153958-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000346-29.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA IDALINA PEREIRA MENDES

SUCEDIDO: ADOLPHO BONAMI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO DOS SANTOS - SP153958-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

Requer, a parte autora, a reforma do julgado e consequente deferimento do benefício, uma vez configurada a dependência econômica em relação ao falecido filho.

Contrarrazões não apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República pelo desprovimento do recurso.

O autor faleceu e foi promovida a habilitação da sucessora, Maria Idalina Pereira Mendes, mãe do falecido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000346-29.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA IDALINA PEREIRA MENDES
SUCEDIDO: ADOLPHO BONAMI
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO DOS SANTOS - SP153958-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porque presente os requisitos de admissibilidade.

Quanto ao mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação vigente na data do óbito:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto à **qualidade de segurado** do *de cujus*, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida nestes autos.

Em relação à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

No caso concreto, o autor pleiteia o benefício da pensão por morte instituída por seu filho Milton Fernando Bonami, falecido em 09 de novembro de 2009 (Num. 40227259 – Pág. 1).

A qualidade de segurado do *de cujus* é incontroversa, uma vez que percebia o benefício previdenciário auxílio-doença por ocasião do óbito (Num. 40227261 – Pág. 1/2). Ele era solteiro e não tinha filhos.

Não obstante, não restou patenteada a dependência econômica do autor em relação a seu filho, como muito bem observou a MMª Juíza Federal que proferiu a sentença.

Não cabe benefício previdenciário pelo simples fato de um filho viver com os pais e arcar com algumas despesas da casa.

Antes do falecimento, o autor não estava inscrito como dependentes do *de cujus* perante o INSS.

Eventual complemento de renda, gerada por auxílio do filho, não constituiria dependência econômica, mesmo porque ele próprio gerava suas próprias despesas na casa.

Diversas são as situações de *auxílio eventual de despesas* e de *dependência econômica, total ou parcial*.

O autor juntou cópia de RG, CPF, comprovante de endereço e cópias de faturas de cartão de crédito em nome de Claudete Aparecida Bonami (filha do autor). Contudo, das cópias das faturas de cartão de crédito não se depreende relação de dependência econômica em relação ao segurado falecido.

Segundo a prova oral, a família residia em imóvel próprio e não possui veículo automotor.

As cópias das faturas de cartão de crédito não relacionam gastos com os genitores do “*de cujus*”.

Não há provas de que o casal era dependente do filho Milton, apenas que o falecido participava com eventuais custos domésticos, que não pode ser confundido com dependência econômica.

No mais, Adolpho Bonami percebia aposentadoria e um auxílio-acidente.

Enfim, como filho vivia com os pais, ele tinha o dever de colaborar com as despesas. Gerava suas próprias despesas e usufruía das benesses de morar com a mãe e o pai (casa, comida, roupa lavada etc) e tinha obrigação constitucional de arcar com tais despesas, sob pena de sobrecarregar os pais (artigo 229 da Constituição Federal).

Amiúde se mistura o fato de haver *auxílio em eventuais despesas* com *dependência econômica*.

O fato de a remuneração do filho de alguma forma integrar o orçamento familiar não significa que os pais tenham direito à pensão, sob pena de desvirtuar o sentido da lei.

A função do benefício de pensão por morte é suprir o desfalque econômico da família ante a morte de um dos arrimos da casa, mas tal situação não se verificou nos autos.

No presente caso a concessão do benefício não atenderia sua função substancial, já que teria, isso sim, *caráter assistencial*.

Oportuno citar lição de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar a respeito do assunto (Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Editora Livraria do Advogado, 3ª Edição, Pág. 88):

“Pelo simples fato de os filhos residirem com os pais, em famílias não abastadas, é natural a existência de colaboração espontânea para uma divisão de despesas da casa, naquilo que aproveita para toda a família. Porém, sendo estas contribuições eventuais, favorecendo o orçamento doméstico, mas cuja ausência não implica um desequilíbrio na subsistência dos genitores, há que ser afastada a condição de dependência dos pais”.

Entendo, assim, *indevido o benefício*:

Cito julgados pertinentes, originários deste TRF da 3ª Região:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEI 8.213/91 - MÃE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.
1. Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado. 2. Qualidade de segurado do falecido comprovada, tendo em vista que o falecido recebia aposentadoria por invalidez na data do óbito. 3. Ausência de comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido. 4. Apelação desprovida (APELAÇÃO CÍVEL 1433831, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/10/2010 PÁGINA: 1376, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - A parte autora não faz jus ao benefício pois não configuram dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, visto que a parte autora recebe benefício de aposentadoria por idade, bem como seu esposo recebe benefício de aposentadoria especial. - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido (APELAÇÃO CÍVEL 1802444, OITAVA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2013, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio *tempus regit actum*. - A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91. - A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada. - Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório consistente. - Qualidade de segurado do *de cujus* não comprovada, pois o último vínculo empregatício do falecido cessou em 06.11.1992, sendo que o óbito ocorreu em 09.08.1996. - O fato de ser portador do vírus HIV, que pode desenvolver a AIDS, nem sempre produz incapacidade física. Além disso, segundo documentos médicos encartados nos autos, a doença foi constatada quando o falecido não ostentava a condição de segurado. - Apelação a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL 1736125, OITAVA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA).

A parte autora arcará com custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE DE FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. COOPERAÇÃO NAS DESPESAS. BENEFÍCIO INDEVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

- Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

- Quanto à qualidade de segurado do *de cuius*, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida nestes autos.

- Em relação à condição de dependente, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.): “*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: II - os pais; (...) § 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*”

- O fato de o benefício previdenciário do filho de alguma forma integrar o orçamento familiar não implica, só por só, dependência econômica dos pais em relação ao filho.

- Segundo Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar a respeito do assunto (Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Editora Livraria do Advogado, 3ª Edição, Pág. 88), “*Pelo simples fato de os filhos residirem com os pais, em famílias não abastadas, é natural a existência de colaboração espontânea para uma divisão de despesas da casa, naquilo que aproveita para toda a família. Porém, sendo estas contribuições eventuais, favorecendo o orçamento doméstico, mas cuja ausência não implica um desequilíbrio na subsistência dos genitores, há que ser afastada a condição de dependência dos pais*”.

- A função do benefício de pensão por morte é suprir o desfalque econômico da família ante a morte de um dos arrimos da casa, mas no presente caso, conquanto vivesse como autor, não há comprovação de que o auxílio financeiro do filho era imprescindível ao seu sustento.

- O falecido gerava suas próprias despesas e usufruía das benesses de morar com a mãe e o pai (casa, comida, roupa lavada etc) e tinha obrigação constitucional de arcar com tais despesas, sob pena de sobrecarregar os pais (artigo 229 da Constituição Federal).

- A parte autora arcará com custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013628-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: NEYDA CARDOSO RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013628-82.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: NEYDA CARDOSO RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que, em cumprimento de sentença de ação civil pública - IRSM, determinou, para fins de correção monetária dos atrasados, a aplicação da TR (de 30/6/2009 a 5/3/2015), e, depois disso, o INPC; quanto aos juros moratórios, a partir de 30/6/2009, da taxa do art. 1º - F, da Lei n. 9.494/1997, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, para afastamento da aplicação da TR na correção monetária do débito, bem como a fixação dos juros de mora no montante de 1% ao mês.

O efeito suspensivo foi concedido.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013628-82.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: NEYDA CARDOSO RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recebo este recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, independentemente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

O *decisum*, na parte dos consectários, assim estabeleceu (10/2/2009):

“(...) as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de

Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês (...).”

Naquela época, estava em vigor a Resolução n. 561/2007, do CJF (revogada pela Resolução n. 134/2010, CJF).

Como se vê, de lá para cá, houve atualizações, referentes à *“correção monetária nas condenações impostas à Fazenda Pública”*.

O atual manual de cálculos – Resolução n. 267/13 do CJF, que teve origem no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, trouxe o INPC, desde set/2006, como indexador de correção para a liquidação das ações previdenciárias.

No entanto, logo após, a Suprema Corte reconheceu, no RE n. 870.947, a existência de nova repercussão geral sobre a matéria (Tema 810).

Nesse passo, imperioso aguardar o desfecho do RE 870.947 no E. STF (repercussão geral), conforme segue abaixo.

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à fase de precatório.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requerimento (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão ao fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŪ, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem substanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.” (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o eminente Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, defêriu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração interpostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Colendo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE n. 870.947.

Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito ao estabelecimento do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

Nesse contexto, é forçoso admitir a impossibilidade de elaboração de cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE n. 870.947.

Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE n. 870.947 que vier a ser determinada pelo e. STF.

A mesma assertiva ocorre com os juros de mora: acompanham a legislação no tempo, devendo a ela se moldar.

Com a vigência do Código Civil de 2002 (11/1/2003), o percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, deve ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas pelo art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 e pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Nesse último ponto, mostra-se irretocável a decisão agravada.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para determinar o ajuste e a observância ao deslinde final do RE n. 870.947 pelo STF, ressalvando, desde já, não haver empecilho à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, bem como o acerto dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. JUROS DE MORA.

- Sobre a correção monetária do débito, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A tese firmada no RE 870.947, cujo acórdão foi publicado em 20/11/2017, deve ser seguida pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJe n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta **obstada a aplicação imediata** da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos do julgamento proferido no RE nº 870.947.

- Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

- O mesmo ocorre com os juros de mora: acompanha a legislação no tempo, devendo a ela se moldar.

- A partir do CC/2002 (11/1/2003), o percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE nº 870.947.

- Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE nº 870.947 que vier a ser determinada pelo e. STF.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015026-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ABILIO ANSELMO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015026-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ABILIO ANSELMO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de expedição de ofício requisitório de valor incontroverso.

Sustenta, em síntese, estar a decisão em confronto com o disposto no artigo 535, do CPC/2015, que possibilita o cumprimento da sentença quando a impugnação é parcial, como no caso, devendo prosseguir a impugnação apenas em relação ao quantum controvertido.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015026-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ABILIO ANSELMO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recebo o presente recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita na ação subjacente.

Discute-se o indeferimento do pedido de expedição de ofício requisitório de parte incontroversa.

A parte autora, então, requereu a expedição de precatório do valor incontroverso apresentado pelo INSS, o que ensejou a decisão ora agravada.

Assiste razão à parte agravante.

Com efeito, não há vedação legal ao prosseguimento da execução de parcela a respeito da qual não há litígio entre as partes. Ou seja, a execução pode prosseguir quanto à parte não impugnada (artigo 535, § 4º, do NCPC), que não é objeto de controvérsia entre as partes, inclusive, com a expedição de precatório.

Confira-se o julgado do Supremo Tribunal Federal:

"EXECUÇÃO - PRECATÓRIO - DUPLICIDADE. Longe fica de conflitar com o artigo 100, § 4º, da Constituição Federal enfoque no sentido de ter-se a expedição imediata de precatório relativamente à parte incontroversa do título judicial, dando-se seqüência ao processo quanto àquela impugnada por meio de recurso." (STF, RE 458.110, Rel. Min. Marco Aurélio)

No mesmo sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (g.n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR PARCIAIS. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. LEVANTAMENTO DA PARCELA INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. ART. 739, § 2º, DO CPC. I - Consoante dispõe o artigo 535 do Código de Processo Civil, destinam-se os embargos de declaração a expungir do julgado eventuais omissões, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à rediscussão do mérito da causa. II - Embora o devedor tenha oferecido embargos à execução alegando a iliquidez do título, tal fato não tem o condão de impedir o levantamento do valor incontroverso da dívida, reconhecido como tal pelos cálculos que foram apresentados pelo próprio embargante. Ademais, o fato de haver diferença entre o valor executado e o efetivamente devido não torna nula a execução. Agravo improvido." (STJ, 3ª Turma, AGA 200602434333, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 9/6/2009)

"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DO VALOR INCONTROVERSO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NÃO TRANSITADA EM JULGADO. ENTENDIMENTO SEDIMENTADO NO ÂMBITO DA CORTE ESPECIAL. 1. Na obrigação de pagar quantia certa, o procedimento executório contra a Fazenda é o estabelecido nos arts. 730 e 731 do CPC que, em se tratando de execução provisória, deve ser compatibilizado com as normas constitucionais. 2. Os parágrafos 1º, 1º-A, ambos com a redação da EC n. 30, de 13/09/2000, e 3º do art. 100 da Constituição, determinam que a expedição de precatório ou o pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, decorrentes de decisão judicial, mesmo em se tratando de obrigação de natureza alimentar, pressupõem o trânsito em julgado da respectiva sentença. 3. A Corte Especial decidiu nos embargos de divergência no recurso especial, nº 721791/RS no sentido de ser possível a expedição de precatório da parte incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública. Precedentes: EREsp 638620/S, desta relatoria - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/08/2006 - DJ 02.10.2006; EREsp 658542/SC - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/02/2007 - DJ 26.02.2007. 4. Inadmitir a expedição de precatórios para aquelas parcelas que se tornaram preclusas e, via de consequência, imodificáveis, é atentar contra a efetividade e a celeridade processual. 5. Agravo regimental desprovido." (STJ, 1ª Turma, AGA 200700294398, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 16/6/2008)

Dessa forma, considerada a existência de montante incontroverso sobre o qual não há impugnação, não antevejo óbice ao prosseguimento da execução da respectiva parcela, com a expedição de precatório ou RPV, e seu levantamento.

Contudo, deve-se frisar que possível reconhecimento de erro material, por não transitar em julgado, ensejará a devolução de valores indevidamente pagos/levantados.

Diante do exposto, **conheço do agravo de instrumento e lhe dou provimento**, para determinar a expedição de RPV/precatório do valor incontroverso, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR INCONTROVERSO. EXECUÇÃO. PROSSEGUIMENTO. AGRAVO PROVIDO.

- Discute-se o indeferimento do pedido de expedição de ofício requisitório de parte incontroversa.

- A parte autora, então, requereu a expedição de precatório do valor incontroverso apresentado pelo INSS, o que ensejou a decisão ora agravada.

- Não há vedação legal ao prosseguimento da execução de parcela a respeito da qual não há litígio entre as partes. Ou seja, a execução pode prosseguir quanto à parte não impugnada (artigo 535, § 4º, do NCPC), que não é objeto de controvérsia entre as partes, inclusive, com a expedição de precatório.

- Considerada a existência de montante incontroverso sobre o qual não há impugnação, não antevejo óbice ao prosseguimento da execução da respectiva parcela, com a expedição de precatório ou RPV, e seu levantamento.
- Contudo, deve-se frisar que possível reconhecimento de erro material, por não transitar em julgado, ensejará a devolução de valores indevidamente pagos/levantados.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004610-61.2015.4.03.6112
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DE SOUZA
Advogados do(a) APELADO: FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004610-61.2015.4.03.6112
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DE SOUZA
Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial e a conversão de tempo comum em especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição integral.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a (i) reconhecer a especialidade dos períodos requeridos na inicial, de 9/1/1969 a 25/7/1969, de 16/12/1969 a 27/2/1970, de 25/7/1972 a 1º/11/1975, de 2/1/1976 a 31/8/1978, de 4/9/1978 a 30/3/1983, de 18/11/1983 a 4/12/1985, de 10/1/1986 a 30/8/1988, de 1º/9/1988 a 28/2/1991, de 1º/3/1991 a 17/8/1992, de 1º/9/1992 a 5/6/1997 e de 1º/3/2001 a 20/3/2007; (ii) conceder a aposentadoria especial ou a aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do primeiro requerimento administrativo (DER 11/4/2005) ou do segundo pleito administrativo (DER 20/3/2007); devendo prevalecer o benefício mais vantajoso, com os consectários legais. Houve antecipação dos efeitos da tutela jurídica.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual assevera, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento das condições especiais do trabalho exercido pelo autor e da obtenção do benefício de aposentadoria especial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004610-61.2015.4.03.6112
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DE SOUZA
Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Desse modo, adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procedo ao julgamento apenas das questões ventiladas na peça recursal.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o **enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995** (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, no que tange aos períodos de 9/1/1969 a 25/7/1969, de 16/12/1969 a 27/2/1970 e de 4/9/1978 a 30/3/1983, a parte autora logrou demonstrar, via formulário, laudo técnico e PPP, exposição habitual e permanente a **níveis de ruído superiores aos limites de tolerância** estabelecidos na legislação previdenciária.

Já em relação aos intervalos de 25/7/1972 a 1º/11/1975 e de 2/1/1976 a 31/8/1978, constam anotações em carteira de trabalho (id. 59069290 – pág. 67) que indicam o exercício da atividade de **"pintor jatista"** (com utilização de revólver – pintor de pistola), fato que possibilita o enquadramento pela categoria profissional até 28/4/1995, conforme os códigos 2.5.4 do anexo do Decreto 53.831/64 e 2.5.3 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Nesse sentido, confira-se (g.n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 01/09/1976 a 04/05/1977, 01/10/1991 a 09/10/1992, 25/11/1992 a 15/04/1994, 04/05/1994 a 28/04/1995, 02/09/1996 a 14/01/1997, 18/07/1997 a 03/09/1998, 20/04/1999 a 03/05/2000, 27/11/2000 a 19/09/2002 e de 06/01/2003 a 01/05/2014. De 01/09/1976 a 04/05/1977: para comprovação da atividade insalubre deste período, o autor colacionou cópia da CTPS às fls.55/109, onde trabalhou como roçador; na empresa Ionian Agricultura Ind. e Com. S.A.. Em regra, não procede o pedido de contagem de tempo de serviço prestado na lavoura com o acréscimo da atividade especial. Com efeito, apesar de o trabalho no campo, exercido pelo ruralista em regime de economia familiar, ser extremamente desgastante, estando sujeito a diversas intempéries -- tais como, calor, frio, sol e chuva -- certo é que a legislação pátria não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial, não se confundindo, assim, com o trabalho exercido na agropecuária, expressamente previsto como insalubre no item 2.2.1 do Decreto n° 53.831/1964. *de 01/10/1991 a 09/10/1992, 25/11/1992 a 15/04/1994, 04/05/1994 a 28/04/1995: para comprovação da atividade insalubre destes períodos, o autor colacionou cópias da CTPS às fls.55/109, onde trabalhou como pintor jatista, com enquadramento em função da atividade profissional com base nos códigos 2.5.4 do Anexo III do Decreto n° 53.831/64 e 2.5.3 do Anexo II do Decreto n° 83.080/79. De 02/09/1996 a 14/01/1997, 18/07/1997 a 03/09/1998, 20/04/1999 a 03/05/2000, 27/11/2000 a 19/09/2002 e de 06/01/2003 a 01/05/2014: para comprovação da atividade insalubre destes períodos, o autor colacionou cópias da CTPS às fls.55/109, do PPP às fls.111/113, onde trabalhou na empresa Lam Isolantes Térmicos Eireli, como pintor e pintor jatista, esteve exposto, de forma habitual e permanente ao agente ruído acima de 90dB. No último período, o autor também laborou sujeito a vapores de compostos orgânicos, agentes químicos com enquadramento como nocivos no código 1.2.11 do Anexo III do Decreto n. 53.831/64 e código 1.2.10 do Anexo I do Decreto n. 83.050/79. No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003. - Portanto, os períodos de 01/09/1976 a 04/05/1977, 01/10/1991 a 09/10/1992, 25/11/1992 a 15/04/1994, 04/05/1994 a 28/04/1995, 02/09/1996 a 14/01/1997, 18/07/1997 a 03/09/1998, 20/04/1999 a 03/05/2000, 27/11/2000 a 19/09/2002 e de 06/01/2003 a 01/05/2014 são especiais, sendo de rigor a reforma em parte da r. sentença. - Presente esse contexto, tem-se que os períodos aqui comprovados totalizam menos de 25 anos de labor em condições especiais, 19 anos, 9 meses e 11 dias, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei n° 8.213/91. - Convertidos os tempos especiais, ora reconhecidos, pelo fator de 1,4 (40%), somados aos períodos comuns, constante no CNIS de fls.123/126 - 13/03/1979 a 05/08/1979, 01/04/1980 a 16/07/1981, 11/09/1981 a 23/05/1985, 16/08/1985 a 04/01/1986, 17/02/1986 a 14/08/1987, 18/01/1988 a 06/08/1991, 25/04/1997 a 16/07/1997, 26/01/1999 a 19/04/1999 e de 02/05/2014 a 22/07/2014, o autor totaliza tempo suficiente para fazer jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, 39 anos, 2 meses e 14 dias. - Mantenho a fixação da condenação em honorários advocatícios como prevista na r. sentença. - Juros e correção conforme entendimento do C.STF. - Apelação parcialmente provida do autor: Apelação parcialmente provida do INSS." (ApCiv 0011786-15.2015.4.03.6105, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2019.)*

No mais, cumpre confirmar o enquadramento da atividade insalubre no período de 18/11/1983 a 4/12/1985, em virtude da presença de formulário (id. 59069290 - pág. 132) e laudo de insalubridade (id. 59069290 - págs. 134/138), os quais informam a exposição habitual e permanente a **agentes químicos deletérios**, tais como: defensivos organoclorados (DDT, DDD e BHC) e seus compostos de isômeros; situação que se amolda no disposto nos códigos 1.2.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 1.2.1, 1.2.6 e 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Acerca do tema, trago à colação o seguinte precedente desta E. Corte Regional (g.n.):

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. VERBA HONORÁRIA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. ATIVIDADE ESPECIAL. DESINSETIZADOR. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO. POSSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. 1 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressoante-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do apelo. 2 - Pretende a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 16/12/1980 a 22/10/2007. (...) 14 - No que diz respeito aos agentes agressivos a que estava submetido o autor, o perito avaliou que "dentro os diversos produtos químicos habitualmente manipulados pelo Requerente", destacam-se "os organoclorados DDT e BHC, bem como o organofosforado Malathion". 15 - À conclusão da perícia, assestou o profissional que, "tendo vistoriado o posto operacional da empregadora e analisado as atividades desenvolvidas pelo Autor, conclui-se que durante o período de 16/12/1980 até a data da vistoria técnica, o Requerente manteve contato habitual com produtos químicos descritos no Anexo n°13 da NR-15, consistente na manipulação durante o processo produtivo de defensivos organoclorados e/ou organofosforados, ensejando assim, s.m.j., o Direito a contagem de tempo especial por exposição a Agentes Químicos Insalubres, uma vez que os EPI's fornecidos pela empregadora não são capazes de neutralizar efetivamente os agentes nocivos a analisados, pois a mesma não mantém um controle rigoroso de desinfecção e higienização dos equipamentos, bem como não mantém controle adequado de fornecimento e substituição dos EPI's". 16 - Nesse contexto, possível o reconhecimento da especialidade do trabalho no período de 16/12/1980 a 22/10/2007, uma vez que as atividades desempenhadas pelo autor encontram subsunção nos itens 1.2.6 do Anexo do Decreto n° 53.831/64, 1.2.6 do Anexo I do Decreto n° 83.080/79, 1.0.9 e 1.0.12 do Decreto n° 3.048/99, devendo ser afastada, à vista das conclusões apresentadas pelo perito, a alegação do INSS de que o uso do EPI, no caso, descaracterizaria a atividade especial. Precedentes desta E. Corte. 17 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com 26 anos, 10 meses e 07 dias de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (23/10/2007), fazendo jus, portanto, à concessão da aposentadoria especial. 18 - A prestação ora deferida deve ser concedida a partir da citação do ente autárquico nesta demanda (19/05/2008 - fl. 37), momento em que consolidada a pretensão resistida, considerando que o autor, ao pleitear o benefício na esfera administrativa, não havia apresentado a documentação apta à comprovação do seu direito. 19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei n° 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema n° 810 e RE n° 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento. 20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante. 21 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. 22 - Autarquia isenta do pagamento de custas processuais. 23 - Apelação da parte autora não conhecida. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas." (ApelRemNec 0027103-84.2010.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.)

Especificamente aos interstícios enquadrados como especiais, de 10/1/1986 a 30/8/1988, de 1º/9/1988 a 28/2/1991, de 1º/3/1991 a 17/8/1992 e de 1º/3/2001 a 20/3/2007, a parte autora logrou demonstrar, via PPP e laudo técnico elaborado por similaridade na empresa "Rebopec - Retífica, Bombas e Peças Ltda." (id. 59069289 - págs. 15/38), exposição habitual e permanente a **hidrocarbonetos e outros compostos de carbono** (NR 15 - Atividades e Operações Insalubres e Anexo n. 13 - Agentes Químicos), fato que autoriza a contagem diferenciada dos lapsos em contenda, nos termos dos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, item 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e códigos 1.0.17 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99.

Nessa esteira, cumpre destacar que a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial (RESP 201700371993, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2017).

Ademais, insta acrescentar que as condições de trabalho das empresas similares eram idênticas aos estabelecimentos em que o autor exerceu suas atividades.

Comefeito, os riscos ocupacionais gerados pela exposição a **hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa** e sim qualitativa.

Nesse diapasão, é a iterativa jurisprudência das cortes federais do País (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA. 1. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. 2. Em relação à atividade profissional sujeita aos efeitos dos hidrocarbonetos, a sua manipulação já é suficiente para o reconhecimento da atividade especial. Não somente a fabricação desses produtos, mas também o manuseio rotineiro e habitual deve ser considerado para fins de enquadramento como atividade especial. 3. Preenchidos os requisitos legais, tem o segurado direito à concessão da aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo, devendo ser implantada a RMI mais favorável."

(TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADA A EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS. PPP. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível a comprovação do tempo de trabalho em condições especiais mediante o simples enquadramento da atividade profissional exercida nos quadros anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. 2. A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032, em 29/04/1995, a comprovação da natureza especial do labor passou a se dar mediante o preenchimento pelo empregador dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS. Finalmente, com a publicação da Lei 9.528, em 11/12/1997, que, convalidando a Medida Provisória nº 1.596-14/1997, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, a mencionada comprovação passou a exigir laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. 3. A exigência legal de que a exposição aos agentes agressivos se dê de modo permanente somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. De todo modo, a constatação do caráter permanente da atividade especial não exige que o trabalho desempenhado pelo segurado esteja ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade. 4. O PPP de fls. 126/128 é suficiente para comprovar a exposição do trabalhador a hidrocarbonetos aromáticos, alifáticos e parafínicos durante todo o vínculo com a Associação das Pioneiras Sociais. Dele consta também a identificação de todos os profissionais responsáveis pela monitoração biológica. 5. **Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa.** Precedentes.

(...)"

(TRF-1- AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281)

Insta registrar, ainda, que em recente decisão exarada nos autos n. 5004737-08.2012.4.04.7108, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) firmou a tese de que a análise do caráter degradante do ofício em decorrência da exposição a agentes químicos previstos no Anexo XIII da NR 15, como os **hidrocarbonetos aromáticos**, é **qualitativa** e não se sujeita a limites de tolerância, independentemente do período de prestação do labor (cf. notícia veiculada em 27/7/2016 extraída do site do Conselho da Justiça Federal - <http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2016-1/julho/analise-da-exposicao-de-trabalhador-a-agentes-quimicos-deve-ser-qualitativa-e-nao-sujeita-a-limites-de-tolerancia>).

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no laudo técnico, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Relevante ressaltar, ainda, que o reconhecimento da especialidade em relação a um agente nocivo (na hipótese, hidrocarbonetos) torna despicienda a análise dos demais (ruído), porquanto a exposição a somente um já é suficiente para a sua caracterização.

Portanto, deixo de analisar a exposição ao agente nocivo ruído.

Destarte, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas nos interregnos *in comento*; irretorquível é, pois, o julgado *a quo* neste aspecto.

Por conseguinte, considerando os interstícios especiais reconhecidos, a parte autora conta **mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial** e, desse modo, **faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. PINTOR JATISTA. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO À APOSENTADORIA ESPECIAL. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de vínculos especiais.

- Insta frisar não ser a hipótese de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

- Adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procede-se ao julgamento apenas das questões ventiladas na peça recursal.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- *In casu*, no que tange aos períodos de 9/1/1969 a 25/7/1969, de 16/12/1969 a 27/2/1970 e de 4/9/1978 a 30/3/1983, a parte autora logrou demonstrar, via formulário, laudo técnico e PPP, exposição habitual e permanente a níveis de ruído superiores aos limites de tolerância estabelecidos na legislação previdenciária.
- Já em relação aos intervalos de 25/7/1972 a 1º/11/1975 e de 2/1/1976 a 31/8/1978, constam anotações em carteira de trabalho que indicam o exercício da atividade de "pintor jatista" (com utilização de revólver – pintor de pistola), fato que possibilita o enquadramento pela categoria profissional até 28/4/1995, conforme os códigos 2.5.4 do anexo do Decreto 53.831/64 e 2.5.3 do anexo do Decreto n. 83.080/79 (Precedente).
- Cumpre confirmar o enquadramento da atividade insalubre no período de 18/11/1983 a 4/12/1985, em virtude da presença de formulário e laudo de insalubridade, os quais informam a exposição habitual e permanente a agentes químicos deletérios, tais como: defensivos organoclorados (DDT, DDD e BHC) e seus compostos de isômeros; situação que se amolda no disposto nos códigos 1.2.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 1.2.1, 1.2.6 e 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79 (Precedente).
- Especificamente aos interstícios enquadrados como especiais, de 10/1/1986 a 30/8/1988, de 1º/9/1988 a 28/2/1991, de 1º/3/1991 a 17/8/1992 e de 1º/3/2001 a 20/3/2007, a parte autora logrou demonstrar, via PPP e laudo técnico elaborado por similaridade na empresa "Rebopec - Retífica, Bombas e Peças Ltda.", exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos e outros compostos de carbono (NR 15 - Atividades e Operações Insalubres e Anexo n. 13 - Agentes Químicos), fato que autoriza a contagem diferenciada dos lapsos em contenda, nos termos dos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, item 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e códigos 1.0.17 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99.
- A perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial (RESP 201700371993, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2017).
- As condições de trabalho das empresas similares eram idênticas aos estabelecimentos em que o autor exerceu suas atividades.
- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).
- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no laudo técnico, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.
- Relevante ressaltar que o reconhecimento da especialidade em relação a um agente nocivo (na hipótese, hidrocarboneto aromático) torna despicienda a análise dos demais (ruído), porquanto a exposição a somente um já é suficiente para a sua caracterização. Portanto, deixo de analisar a exposição ao agente nocivo ruído.
- Prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas no interregno *in comento*; irretorquível é, pois, o julgado *a quo* neste aspecto.
- A parte autora conta mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.
- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Apelação do INSS conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5698850-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REINALDO SILVA DAMACENA
Advogado do(a) APELADO: DENIS ANTONIO CUNHA - SP306754-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5698850-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: REINALDO SILVA DAMACENA
Advogado do(a) APELADO: DENIS ANTONIO CUNHA - SP306754-N

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio-doença à parte autora, desde a cessação administrativa (20/10/2016), discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões da apelação, a autarquia sustenta a perda da qualidade de segurado e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5698850-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: REINALDO SILVA DAMACENA
Advogado do(a) APELADO: DENIS ANTONIO CUNHA - SP306754-N

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso, a perícia médica judicial, realizada em 18/7/2018, atestou que o autor, nascido em 1987, auxiliar em serviços gerais, está **total e temporariamente** incapacitado para atividades laborais, por ser portador de esquizofrenia paranoide.

O perito informou que a doença surgiu em 2015 e fixou a DII em 5/3/2018, data da primeira anotação em prontuário indicando produção psicótica posterior a cessação administrativa.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Na hipótese, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso da prova técnica.

Devido, portanto, o auxílio-doença, na esteira dos precedentes que cito:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos.

Colhe-se do CNIS vínculos empregatícios de 8/7/2009 a 5/10/2009, 3/1/2011 a 1/8/2012, 5/8/2013 a 4/2016, bem como o recebimento de auxílio-doença de 24/12/2015 a 20/10/2016.

Não obstante a DII fixada na perícia, os elementos de prova dos autos demonstram que o autor deixou de trabalhar em razão do seu problema de saúde.

A documentação médica apresentada comprova que em 17/10/2016 (data da cessação do benefício), ainda persistiam os sintomas da doença apontada na perícia (Id. 65917668).

Aplica-se ao caso, pois, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. (...) Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor. (...)" (STJ - RECURSO ESPECIAL - 199900480953/SP, QUINTA TURMA, DJ 06/09/1999, p. 131, Rel. FELIX FISCHER)

Ademais, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou. 2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014). 3. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Ante o exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, conquanto portadora de alguns males.

- Demais requisitos – filiação e carência - também estão cumpridos, consoante dados do CNIS.

- A documentação médica apresentada demonstra que o autor deixou de trabalhar em razão do seu problema de saúde, aplicando-se, pois, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

- É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Apelação do INSS conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001500-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LUCIANA ALVES PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: MANOEL PEREIRA DE ALMEIDA FERNANDES TOLEDO - MS18728-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIANA ALVES PINTO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MANOEL PEREIRA DE ALMEIDA FERNANDES TOLEDO - MS18728-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001500-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: LUCIANA ALVES PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL PEREIRA DE ALMEIDA FERNANDES TOLEDO - MS18728-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIANA ALVES PINTO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: MANOEL PEREIRA DE ALMEIDA FERNANDES TOLEDO - MS18728-A

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença à parte autora, desde o indeferimento legal (2/5/2016), devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez, desde a data da juntada do laudo aos autos (2/5/2016), até 4/8/2019, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela, dispensado o reexame necessário.

A autarquia, em suas razões, aduz que a decisão está em desacordo com a fundamentação da sentença e requer seja julgado improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, impugna a correção monetária.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001500-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: LUCIANA ALVES PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL PEREIRA DE ALMEIDA FERNANDES TOLEDO - MS18728-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIANA ALVES PINTO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: MANOEL PEREIRA DE ALMEIDA FERNANDES TOLEDO - MS18728-A

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: De início, verifico tratar-se de sentença nula.

A r. sentença, em sua fundamentação, constou os seguintes termos: “No caso, a parte autora preenche os requisitos para obtenção do auxílio-doença; indevida é a concessão de aposentadoria por invalidez, porque não preenchidos seus pressupostos necessários. Assim, o pedido é procedente em parte”.

Contudo, em seu dispositivo, ficou decidido:

“Diante do exposto e por tudo o mais que dos autos consta e se subsume, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, julgo procedente em parte o pedido inicial para, concedendo neste momento a tutela de urgência incidental a Luciana Alves Pinto, já qualificada, determinar a imediata ativação do auxílio doença nº 6132460261 (f. 36), cujo valor deverá ser calculado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91, devido desde a data do seu indeferimento ilegal (2-5-2016 – f. xx) e calculado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91, após, convertendo-se-o em aposentadoria por invalidez, desde a data da juntada do laudo aos autos, 2-5-2016 (f. 36) até 4-8-2019”.

Ademais, a parte autora, em sua inicial, requereu o restabelecimento do auxílio-doença NB n. 613.246.026-1, desde a indevida cessação administrativa em 25/9/2017. A concessão de auxílio-doença desde 2/5/2016 caracteriza a r. sentença como *extra petita*.

Verifica-se, pois, que não há correlação entre o dispositivo da sentença e a sua fundamentação e, desse modo, está eivada de nulidade, por infringência aos artigos 141, 489, § 1º, III e 492 do Código de Processo Civil.

Ademais, quanto à questão de fundo, não há óbice algum a que o julgador, ultrapassada a questão preliminar, passe à análise do mérito propriamente dito.

Esse entendimento decorre do artigo 1.013, § 3º, II, IV, da atual lei adjetiva pátria:

“§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

(...)

II - decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir;

(...)

IV - decretar a nulidade de sentença por falta de fundamentação.

(...)”.

Nesse sentido: STJ, REsp n. 866.997/PB, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, Julgado em 16/6/2009, DJe 5/8/2009.

Nesta E. Corte, em homenagem ao princípio da economia processual, ações cujas decisões antes logravam anulação em Segundo Grau, agora, ultrapassado o vício processual, terão apreciado seu mérito nessa mesma instância. Confira-se:

“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO “EXTRA PETITA”. SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º DO CPC. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. TUTELA ANTECIPADA. I - Julgamento de matéria estranha à veiculada na inicial. Decisão “extra petita” que impõe sua anulação. II - Necessário examinar o mérito da demanda, nos termos do art. 515, § 3º do C.P.C. III - Aplica-se, por analogia, o art. 515, §3º do CPC, para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento “extra petita”, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito. (...) VII - Sentença anulada, julgado procedente o pedido.” (AC nº 2004.03.99.024026-8, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJU 13/01/2005)

Não há, desse modo, embaraço algum à análise do mérito propriamente dito, pois a questão posta nos autos está madura e já se acha em condições de ser julgada.

Assim, passo à apreciação da matéria.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere “*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*” (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: “*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*”.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao regresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso, a perícia médica judicial, realizada em 3/8/2018, atestou que a autora, frentista, nascida em 1976, está **total e temporariamente** incapacitada para atividades laborais, por ser portadora de episódio depressivo grave.

O perito fixou a DII em abril de 2016 e estimou prazo de 24 (vinte e quatro) meses para tratamento e eventual recuperação da capacidade laborativa.

Devido, portanto, o auxílio-doença, por estar em consonância com os elementos de prova e com a jurisprudência dominante.

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos.

Quanto ao termo inicial, destaco que o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou. 2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014). 3. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial fica fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação administrativa (DIB em 26/9/2017), por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. 1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Considerado o prazo estimado para tratamento apontado na perícia médica judicial e o disposto no §8º do artigo 60 da Lei 8.213/1991 - o qual impõe que o magistrado fixe, "*sempre que possível*", data para a alta programada -, o benefício ora concedido deverá ser mantido pelo prazo mínimo de doze meses, contados da publicação desta decisão, observado o disposto no art. 101 do mesmo diploma legal.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Condene o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Ante o exposto, **anulo a sentença** e, nos termos artigo 1.013, § 3º, II, IV, do Novo CPC, julgo parcialmente procedente o pedido para conceder o auxílio-doença, desde 26/9/2017, fixada a alta programada e os consectários legais. **Apelação prejudicada.**

Comunique-se, via e-mail, para fins de readequação da tutela de urgência concedida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE DISPOSITIVO E FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. ALTA PROGRAMADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS JUDICIAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PREJUDICADA. READEQUAÇÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA.

- O MM. Juízo *a quo*, ao prolatar a r. sentença, proferiu decisão *extra petita*, além de não haver correlação entre o dispositivo e a sua fundamentação, estando eivada de nulidade.

- No que toca à questão de fundo, não há óbice a que o julgador, ultrapassada a questão preliminar, passe à análise do mérito propriamente dito. Esse entendimento decorre do artigo 1013, § 3º, do Código de Processo Civil.

- Nesta E. Corte, em homenagem ao princípio da economia processual, ações cujas decisões antes logravam anulação em Segundo Grau, agora, ultrapassado o vício processual, terão apreciado seu mérito nessa mesma instância.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, conquanto portadora de alguns males.

- Demais requisitos também estão preenchidos. Devido o auxílio-doença.

- O termo inicial fica fixado na data da cessação administrativa. Precedentes do STJ.

- Considerado o prazo estimado para tratamento apontado na perícia médica judicial e o disposto no §8º do artigo 60 da Lei 8.213/1991 - o qual impõe que o magistrado fixe, "*sempre que possível*", data para a alta programada -, o benefício ora concedido deverá ser mantido pelo prazo mínimo de doze meses, contados da publicação desta decisão, observado o disposto no art. 101 do mesmo diploma legal.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da cademeta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Condene o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Apelação prejudicada.

- Readequação da tutela de urgência concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu anular a sentença e, nos termos artigo 1.013, § 3º, II, do Novo CPC, julgar parcialmente procedente o pedido, prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706142-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CILEIDE MARTINS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DIMAS BOCCHI - SP149981-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5706142-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CILEIDE MARTINS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DIMAS BOCCHI - SP149981-N

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a cessação administrativa (22/3/2018), pelo prazo de 180 dias contados da perícia, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões de apelação, a autarquia sustenta, em síntese, a ausência de incapacidade laboral total e exora a reforma integral do julgado. Prequestiona a matéria.

A parte autora, em recurso adesivo, requer a concessão de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, impugna a alta programada.

Contrarrazões apresentadas apenas pela autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5706142-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CILEIDE MARTINS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DIMAS BOCCHI - SP149981-N

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Os recursos preenchem os pressupostos de admissibilidade e merecem ser conhecidos.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *“Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”*.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*.

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*.

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 11/5/2018, atestou que a autora, nascida em 1969, empregada doméstica, estava **parcial e permanentemente** incapacitada para o exercício de atividades laborais pesadas, inclusive a sua habitual, por ser portadora de herniações em coluna cervical e lombar com quadro de dores agudizado por componente ansioso depressivo.

O perito informou que na data da cessação administrativa (março de 2018) a incapacidade persistia.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Na hipótese, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso da prova técnica.

No caso, apesar de o laudo do perito judicial mencionar redução da capacidade para o trabalho, sem concluir pela incapacidade total, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas, a idade da parte autora, com histórico laboral braçal (doméstica), aliado ao fato de perceber auxílio-doença há quase doze anos (desde 2006), sem remissão do quadro, é forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de outra atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 2/2/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/6/2005, v.u., DJU 25/8/2005, p. 458.

Devida, em decorrência, a aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (22/3/2018), na esteira dos precedentes que cito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o questionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA: 03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Por fim, com relação ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **conheço da apelação da autarquia e lhe nego provimento, conheço do recurso adesivo e lhe dou provimento** para conceder a aposentadoria por invalidez.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. TRABALHADOR BRAÇAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA AUTARQUIA NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial constatou que a parte autora estava parcial e permanentemente incapacitada para atividades laborativas, em razão de alguns males ortopédicos.

- Apesar de o laudo do perito judicial mencionar redução da capacidade para o trabalho, sem concluir pela incapacidade total, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas, a idade da parte autora, com histórico laboral braçal (doméstica), aliado ao fato de perceber auxílio-doença há quase doze anos (desde 2006), sem remissão do quadro, é forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

- Demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos. Devida a aposentadoria por invalidez.

- É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Apelação da autarquia conhecida e não provida. Recurso adesivo conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da autarquia e lhe negar provimento e conhecer do recurso adesivo e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5693572-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: RITA BALBINA ALVES DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A,

ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RITA BALBINA ALVES DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A,

LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5693572-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: RITA BALBINA ALVES DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE

OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RITA BALBINA ALVES DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A,

ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelações interpostas em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença, de 26/6/2018 a 26/10/2018, discriminados os consectários legais.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

A parte autora, em seu recurso, exora a retroação da DIB para a data do requerimento administrativo, bem como impugna a alta programada.

Nas razões da apelação, a autarquia alega a ausência de incapacidade e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões apresentadas apenas pela autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5693572-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: RITA BALBINA ALVES DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RITA BALBINA ALVES DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso, a perícia médica judicial, realizada em 26/6/2018, atestou que a autora, nascida em 1963, cozinheira, está **total e temporariamente** incapacitada para atividades laborais, por ser portadora de tendinopatia no manguito rotador e bursite em ambos os ombros, e radiculopatia à esquerda em coluna lombar decorrente de hérnia lombar.

O perito não soube precisar a DII e fixou prazo de quatro meses para tratamento e eventual recuperação da capacidade laboral.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Na hipótese, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso da prova técnica.

Devido, portanto, o auxílio-doença, por estar em consonância com os elementos de prova e com a jurisprudência dominante.

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Em relação ao termo inicial, cumpre esclarecer que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou. 2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014). 3. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Assim, o auxílio-doença é devido desde o requerimento administrativo (DIB em 22/12/2017 – ID 65479969 – pag. 2), por estar em consonância com os elementos de prova e a jurisprudência dominante.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. 1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Considerado o prazo estimado para tratamento apontado na perícia médica judicial e o disposto no §8º do artigo 60 da Lei 8.213/1991 - o qual impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada -, o benefício ora concedido deverá ser mantido pelo prazo mínimo de quatro meses, contados da publicação desta decisão, observado o disposto no art. 101 do mesmo diploma legal.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual fixo em 12% (doze por cento) sobre a condenação, já considerada a majoração recursal, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Ante o exposto, **conheço da apelação da autora e lhe dou parcial provimento** para fixar a DIB em 22/12/2017 e fixar a alta programada; **conheço da apelação da autarquia e lhe dou parcial provimento**, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ALTA PROGRAMADA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e temporariamente incapacitada para atividades laborais, conquanto portadora de alguns males.

- Demais requisitos também estão cumpridos. Devido o auxílio-doença.

- O termo inicial fica fixado na data do requerimento administrativo. Precedentes do STJ.

- Considerado o prazo estimado para tratamento apontado na perícia médica judicial e o disposto no §8º do artigo 60 da Lei 8.213/1991 - o qual impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada -, o benefício ora concedido deverá ser mantido pelo prazo mínimo de quatro meses, contados da publicação desta decisão, observado o disposto no art. 101 do mesmo diploma legal.

- É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual fixo em 12% (doze por cento) sobre a condenação, já considerada a majoração recursal, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Apelações providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer das apelações e lhes dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: DONIZETI DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A, ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5706102-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: DONIZETI DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, requer a reabertura da fase instrutória para realizar nova perícia médica.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *“Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”*.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*.

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*.

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

No caso dos autos, a perícia médica, realizada em 3/8/2018, atestou que o autor, nascido em 1971, operador de máquinas, não apresenta incapacidade laboral, conquanto portador de hérnia discal operada em 2008.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a *contingência* necessária à concessão de benefício por incapacidade.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

A prova pericial analisou todas as questões médicas necessárias ao julgamento, não havendo ofensa a qualquer preceito legal ou prejuízo à parte autora decorrente da atuação do médico perito.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Não obstante a parte autora ter apresentado novos documentos, juntados posteriormente ao julgamento da ação, entendo não proceder a conversão do julgamento em diligência para a realização de nova perícia.

Ocorre que o benefício pretendido é fundado em contingência sujeita à alteração pelo simples transcurso de tempo, já que a verificação da capacidade laboral depende de avaliação das atuais condições de saúde do segurado.

A sentença, ao julgar a lide, baseou-se no laudo pericial realizado em 3/8/2018, que concluiu pela ausência de incapacidade do autor. A parte autora somente trouxe novos documentos depois de proferida a sentença, ou seja, quando já encerrada a fase de instrução probatória.

Assim, havendo alteração fática dessas condições com possível agravamento das doenças acometidas pelo autor, nada impediria que fosse formulado novo requerimento administrativo para análise da nova situação.

O próprio autor informa, em sede de recurso de apelação, que efetuou requerimento administrativo, sendo concedido o auxílio-doença de 17/10/2018 a 2/2/2019 (Id. 66512651).

Por fim, ressalte-se que as instâncias administrativa e judiciária são autônomas e independentes entre si. A decisão proferida no âmbito do INSS que concedeu posteriormente o auxílio-doença, não vincula o Magistrado, que deve apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos.

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido, devendo ser mantida a sentença.

Ante o exposto, **conheço da apelação e nego-lhe provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais, conquanto portadora de alguns males.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Havendo alteração fática das condições do autor, conforme documentos juntados após a sentença, nada impediria que fosse formulado novo requerimento administrativo para análise da nova situação. Assim, entendo não proceder a conversão do julgamento em diligência para a realização de nova perícia.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5084012-46.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) reconhecer a natureza especial dos interstícios de 1º/4/1991 a 18/8/1991, de 22/5/1992 a 30/11/1994, de 1º/6/1995 a 17/12/1996, de 1º/7/1999 a 14/1/2002, de 6/3/2006 a 4/8/2009 e de 1º/3/2010 até 29/5/2018; (ii) conceder ao autor o benefício pleiteado, caso preenchido o requisito temporal; (iii) fixar os consectários e determinar a verba honorária.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação, no qual sustenta a impossibilidade dos enquadramentos efetuados e requer seja julgado improcedente o pedido.

Não apresentadas as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5084012-46.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "**EPI Eficaz (S/N)**" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, a controvérsia cinge-se aos interstícios de 1º/4/1991 a 18/8/1991, de 22/5/1992 a 30/11/1994, de 1º/6/1995 a 17/12/1996, de 1º/7/1999 a 14/1/2002, de 6/3/2006 a 4/8/2009 e de 1º/3/2010 a 11/5/2016 (data do pedido na via administrativa).

Em relação à totalidade dos lapsos supramencionados, foi produzido, no curso da instrução, laudo técnico judicial, o qual atestou que o requerente esteve exposto ao fator de risco ruído em níveis superiores aos limites de tolerância estabelecidos pela legislação previdenciária.

Ressalte-se que a controvérsia a respeito do computo do período em gozo de auxílio-doença previdenciário como tempo de serviço especial encontra-se pacificada, haja vista a tese firmada no Tema Repetitivo n. 998 do STJ, no seguinte sentido:

“O segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.” (STJ, REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/6/2019, DJe 1º/8/2019).

Assim, não há óbice ao reconhecimento da natureza especial de período de gozo de auxílio-doença previdenciário ou acidentário.

Dessa forma, devem ser enquadrados como especiais os intervalos de 1º/4/1991 a 18/8/1991, de 22/5/1992 a 30/11/1994, de 1º/6/1995 a 17/12/1996, de 1º/7/1999 a 14/1/2002, de 6/3/2006 a 4/8/2009 e de 1º/3/2010 a 11/5/2016.

Nessas circunstâncias, a parte autora não conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial. Por conseguinte, **inviável a concessão do benefício em aposentadoria especial**, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação, restringir o reconhecimento da especialidade aos intervalos de 1º/4/1991 a 18/8/1991, de 22/5/1992 a 30/11/1994, de 1º/6/1995 a 17/12/1996, de 1º/7/1999 a 14/1/2002, de 6/3/2006 a 4/8/2009 e de 1º/3/2010 a 11/5/2016.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria especial, após o reconhecimento dos lapsos especiais vindicados.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Em relação à totalidade dos lapsos controversos, foi produzido, no curso da instrução, laudo técnico judicial, o qual atestou que o requerente esteve exposto ao fator de risco ruído em níveis superiores aos limites de tolerância estabelecidos pela legislação previdenciária.
- Em relação à totalidade dos lapsos supramencionados, foi produzido, no curso da instrução, laudo técnico judicial, o qual atestou que o requerente esteve exposto ao fator de risco ruído em níveis superiores aos limites de tolerância estabelecidos pela legislação previdenciária.
- Ressalte-se que a controvérsia a respeito do cômputo do período em gozo de auxílio-doença previdenciário como tempo de serviço especial encontra-se pacificada, haja vista a tese firmada no Tema Repetitivo n. 998 do STJ, no seguinte sentido: *“O segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.” (STJ, REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/6/2019, DJe 1º/8/2019).*
- Desse modo, não há óbice ao reconhecimento da natureza especial de período de gozo de auxílio-doença previdenciário ou acidentário.
- Nessas circunstâncias, a parte autora não conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial. Por conseguinte, **inviável a concessão do benefício em aposentadoria especial**, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.
- Apelação autárquica conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014204-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: JOSE CARLOS PINTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014204-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: JOSE CARLOS PINTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo exequente em face da r. decisão que, em sede de cumprimento de sentença, acolheu cálculo elaborado pela contadoria do juízo, no total de R\$ 14.421,71, atualizado para agosto/2017, cuja dedução do montante incontroverso pago resultou no saldo ainda devido de R\$ 4.829,39, na mesma data. Sem condenação em honorários advocatícios.

Pleiteia, em síntese, que o percentual de juro mensal espelhe o que foi decidido no título exequendo, de 1% ao mês desde a data de citação, bem como que haja fixação de honorários advocatícios, em razão da sucumbência nos autos de cumprimento de sentença, na forma do artigo 85, §§ 1º e 3º do CPC/2015.

Foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014204-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: JOSE CARLOS PINTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recurso recebido nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do CPC.

Trata-se de cumprimento de sentença proferida na ação civil pública n. 2003.61.83.011237-8, intentada pelo Ministério Público Federal, relativamente aos valores atrasados, com origem no recálculo da renda mensal inicial, mediante a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção monetária dos salários-de-contribuição dos benefícios previdenciários. Com isso, executa-se o período não prescrito e anterior à data de implantação da revisão na esfera administrativa (14/11/1998 a 30/10/2007).

A parte autora propôs execução pelo montante de R\$ 18.041,67, o qual foi contraditado pelo INSS, apontando o montante de R\$ 9.592,32. Ao final, restou acolhido cálculo elaborado pela contadoria do juízo (R\$ 14.421,71), cuja dedução do valor incontroverso pago importou no saldo remanescente de R\$ 4.829,39, todos atualizados para a mesma data (agosto/2017).

Quanto ao percentual de juro mensal, o pedido do exequente não merece provimento, porque, não obstante o v. acórdão - prolatado em 10/2/2009 (anteriormente à Lei n. 11.960/2009) - tenha-o fixado em 1% ao mês, contados desde a data de citação, não há como furta-se à inovação por ela trazida, aplicável desde 30/6/2009, ao dar nova redação ao artigo 1º-F da Lei n. 9.494/1997.

Disso resulta que, em se tratando de título judicial proferido antes da edição da Lei n. 11.960/2009, a fixação de percentual de juro mensal, segundo a disposição contida no Código Civil de 2002, combinado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional, desde a citação (novembro de 2003), não afasta a aplicação da mencionada lei, por ser ela superveniente ao *decisum*. Afinal, o v. acórdão foi prolatado na data de 10/2/2009, em plena vigência do Código Civil de 2002.

Ora! Como são corrigidas as diferenças, impõe-se a incidência do percentual de juro mês a mês segundo a legislação que estiver em vigor, sem que isso configure ofensa à coisa julgada.

Ademais, frise-se, trata-se de julgado prolatado antes da entrada em vigor da norma em comento.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). JUROS DE MORA. LEI SUPERVENIENTE À SENTENÇA. APLICABILIDADE IMEDIATA. 1. Os juros mora são consectários legais da obrigação principal, razão por que devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. Em sendo assim, torna-se evidente que o juiz, na formação do título judicial, deve especificá-los conforme a legislação vigente. 2. Havendo superveniência de outra norma, o título a ela se adéqua, sem que isso implique violação da coisa julgada. A pretensão de recebimento de juros moratórios renova-se mês a mês, tendo em vista tratar-se de efeitos futuros continuados de ato pretérito (coisa julgada). Trata-se, pois, de corolário do princípio da aplicação geral e imediata das leis, conforme dispõe o art. 6º da LINDB. 3. Agravo legal provido." (AC 00402297020114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013)

O pedido de arbitramento dos honorários advocatícios de sucumbência prospera, pois a r. decisão agravada foi prolatada na vigência do CPC de 2015, impondo a aplicação do disposto no seu artigo 85, §§ 1º e 7º, que prevê expressamente a possibilidade de fixação de honorários advocatícios no cumprimento de sentença, quando houver impugnação, como no caso, até porque não é mais admitida a compensação dos honorários advocatícios, quando ocorrer sucumbência recíproca, na forma também prevista em seu § 14 (g. n.):

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

(...)

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2o e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

(...)

§ 7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada. (...).

§ 14 Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.

(...).”

Assim, é perfeitamente cabível a condenação em honorários advocatícios na resolução da impugnação ao cumprimento de sentença.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor; em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo. 2. No cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública, se a impugnação for rejeitada, de rigor a fixação de honorários advocatícios. Inteligência do artigo 85, §7º, do Código de Processo Civil de 2015. 3. Agravo de instrumento provido. “ (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593231 - 0023065-43.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 27/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

Como decidido na r. decisão agravada, a não prevalência de nenhum dos cálculos das partes configura a sucumbência recíproca, devendo cada qual arcar com os honorários advocatícios da parte contrária, que fixo em 10% (dez por cento), a incidir sobre excedente entre o pretendido por cada uma e o cálculo de liquidação acolhido, elaborado pela contadoria do juízo. Em relação à parte autora, a cobrança fica suspensa, por trata-se de beneficiária da justiça gratuita (art. 98, § 3º, CPC/2015).

Conclusão: a execução deverá prosseguir segundo o cálculo elaborado pela contadoria do juízo.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, somente para fixar os honorários advocatícios em razão de sucumbência recíproca, na forma esposada nesta decisão, ficando, no mais, mantida a r. decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. AGRAVO PROVIDO EM PARTE.

- Trata-se de cumprimento de sentença proferida na ação civil pública n. 2003.61.83.011237-8, intentada pelo Ministério Público Federal, relativamente aos valores atrasados, com origem no recálculo da renda mensal inicial, mediante a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção monetária dos salários-de-contribuição dos benefícios previdenciários. Com isso, executa-se o período não prescrito e anterior à data de implantação da revisão na esfera administrativa (14/11/1998 a 30/10/2007).

- A parte autora propôs execução pelo montante de R\$ 18.041,67, o qual foi contraditado pelo INSS, apontando o montante de R\$ 9.592,32. Ao final, restou acolhido cálculo elaborado pela contadoria do juízo (R\$ 14.421,71), cuja dedução do valor incontroverso pago importou no saldo remanescente de R\$ 4.829,39, todos atualizados para a mesma data (agosto/2017).-

- Quanto ao percentual de juro mensal, o pedido do exequente não merece provimento, porque, não obstante o v. acórdão - prolatado em 10/2/2009 (anteriormente à Lei n. 11.960/2009) - tenha-o fixado em 1% ao mês, contados desde a data de citação, não há como furtar-se à inovação por ela trazida, aplicável desde 30/6/2009, ao dar nova redação ao artigo 1º-F da Lei n. 9.494/1997.

- Disso resulta que, em se tratando de título judicial proferido antes da edição da Lei n. 11.960/2009, a fixação de percentual de juro mensal, segundo a disposição contida no Código Civil de 2002, combinado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional, desde a citação (novembro de 2003), não afasta a aplicação da mencionada lei, por ser ela superveniente ao *decisum*. Afinal, o v. acórdão foi prolatado na data de 10/2/2009, em plena vigência do Código Civil de 2002.

- Como são corrigidas as diferenças, impõe-se a incidência do percentual de juro mês a mês segundo a legislação que estiver em vigor, sem que isso configure ofensa à coisa julgada.

- É devido o arbitramento dos honorários advocatícios de sucumbência, pois a r. decisão agravada foi prolatada na vigência do CPC de 2015, impondo a aplicação do disposto no seu artigo 85, §§ 1º e 7º, que prevê expressamente a possibilidade de fixação de honorários advocatícios no cumprimento de sentença, quando houver impugnação, como no caso, até porque não é mais admitida a compensação dos honorários advocatícios, quando ocorrer sucumbência recíproca, na forma também prevista em seu § 14.

- Sucumbência parcial das partes.

- Agravo de instrumento provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5718064-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA SILVA PENA
Advogado do(a) APELADO: EDINILSON DE SOUSA VIEIRA - SP165298-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5718064-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE FATIMA SILVA PENA
Advogado do(a) APELADO: EDINILSON DE SOUSA VIEIRA - SP165298-A

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença, integrada por embargos declaratórios, que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da incapacidade fixada na perícia (28/6/2016), discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão submetida ao reexame necessário.

A autarquia, em suas razões de apelação, requer a fixação da DIB em 1/3/2017, ou seja, após a cessação das contribuições ao Sistema Previdenciário, bem como a cessação do benefício na véspera da concessão administrativa da aposentadoria por idade. Impugna, ainda, a correção monetária e os honorários de advogado.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5718064-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE FATIMA SILVA PENA
Advogado do(a) APELADO: EDINILSON DE SOUSA VIEIRA - SP165298-A

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Por outro lado, a remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: “*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*”.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 28/6/2017, atestou que a autora, serviços gerais, nascida em 1957, estava total e permanentemente incapacitada, em razão de *quadro de lombalgia e tendinopatia em membros inferiores e superiores e insuficiência venosa crônica em membros inferiores sem quaisquer sintomatologias algicas e gonartrose GIII no joelho direito com quadro algico e impotência funcional importante*.

Em relação à DII o perito esclareceu: “*Não posso precisar a data, porém o quadro de artrose no joelho direito tem evolução aproximada de 1(um) ano, por isso fixo a DII em 28 de Junho 2016*”.

O fato de a autora ter efetuado recolhimentos à Previdência Social como segurada facultativa, em outubro de 2016, e como contribuinte individual em fevereiro de 2017, não é capaz de infirmar a conclusão pericial tampouco postergar a fixação do termo inicial do benefício, seja porque não se sabe se o segurado contribuiu apenas para manter a qualidade de segurado ou se efetivamente trabalhou, seja porque durante o período em que aguarda o desfecho da tramitação processual, o segurado precisa manter sua subsistência e vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, mesmo sem ter a sua saúde restabelecida.

Nessa esteira, a questão que remanesce se refere à possibilidade de o segurado receber o benefício ora pleiteado em período concomitante ao que permaneceu trabalhando/contribuindo enquanto aguardava seu deferimento. A matéria é objeto do Tema Repetitivo nº 1.013 do STJ (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), o qual se encontra pendente de apreciação na Corte Superior.

Embora a questão não tenha consequências imediatas na análise do preenchimento dos requisitos à concessão do benefício por incapacidade debatido, haverá reflexos em possível execução dos atrasados, a qual deverá observar o que vier a ser definido pelo e. STJ na apreciação Tema Repetitivo nº 1.013.

Ressalte-se, entretanto, que o benefício ora mantido somente é devido até o dia imediatamente anterior ao da aposentação por idade concedida em 24/7/2017 (NB 41/183.309.854-1), diante da incompatibilidade de recebimento simultâneo de ambos os benefícios, a teor do artigo 24, inciso I, da Lei 8.213/91, sendo facultada à parte autora a **opção pelo benefício mais vantajoso**.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial, conheço da apelação da autarquia e lhe dou parcial provimento**, para determinar que na execução dos atrasados se observe o que vier a ser definido pelo e. STJ, na apreciação do Tema Repetitivo nº 1.013, sobre a possibilidade de o segurado receber o benefício ora concedido em período concomitante ao que permaneceu trabalhando/contribuindo enquanto aguardava seu deferimento, determinar a cessação do benefício no dia imediatamente anterior ao da concessão da aposentadoria por idade, sendo facultada à autora a opção do benefício mais vantajoso, ajustar a correção monetária e os honorários de advogado na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. DESCONTO DO PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO APÓS DIB. TEMA REPETITIVO N. 1.013 DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.

- A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para atividades laborais, conquanto portadora de alguns males.

- O fato de a autora ter efetuado recolhimentos à Previdência Social como segurada facultativa, em outubro de 2016 e como contribuinte individual em fevereiro de 2017, não é capaz de infirmar a conclusão pericial tampouco postergar a fixação do termo inicial do benefício, seja porque não se sabe se o segurado contribuiu apenas para manter a qualidade de segurado ou se efetivamente trabalhou, seja porque durante o período em que aguarda o desfecho da tramitação processual, o segurado precisa manter sua subsistência e vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, mesmo sem ter a sua saúde restabelecida.

- Nessa esteira, a questão que remanesce se refere à possibilidade de o segurado receber o benefício ora pleiteado em período concomitante ao que permaneceu trabalhando/contribuindo enquanto aguardava seu deferimento. A matéria é objeto do Tema Repetitivo nº 1.013 do STJ (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), o qual se encontra pendente de apreciação na Corte Superior.

- Embora a questão não tenha consequências imediatas na análise do preenchimento dos requisitos à concessão do benefício por incapacidade debatido, haverá reflexos em possível execução dos atrasados, a qual deverá observar o que vier a ser definido pelo e. STJ na apreciação Tema Repetitivo nº 1.013.

- Ressalte-se, entretanto, que o benefício ora mantido somente é devido até o dia imediatamente anterior ao da aposentação por idade concedida em 24/7/2017 (NB 41/183.309.854-1), diante da incompatibilidade de recebimento simultâneo de ambos os benefícios, a teor do artigo 24, inciso I, da Lei 8.213/91, sendo facultada à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL JERONIMO OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5677756-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL JERONIMO OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença, integralizada por embargos de declaração, julgou procedente o pedido para: (i) reconhecer e averbar como especiais as atividades desempenhadas pelo autor de 20/7/1988 a 13/12/2017 (data da realização da perícia técnica); (ii) caso tenha cumprido o tempo necessário, que seja concedida aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria especial, ou o direito de opção ao benefício mais vantajoso, desde a data do requerimento administrativo (DER 24/11/2015). Ademais, fixou a correção monetária, os juros de mora e os honorários de advogado a serem pagos pela autarquia, no percentual de 10% do valor da condenação.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual alega, preliminarmente, suscita a ocorrência da prescrição quinquenal; na questão de fundo, alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado. Subsidiariamente, insurge-se contra a forma de incidência da correção monetária e requer a fixação da verba honorária apenas na fase da liquidação do julgado e nos termos da Súmula n. 111 do STJ. Por fim, faz prequestionamento da matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5677756-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Assim, adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procedo ao julgamento apenas das questões ventiladas na peça recursal.

Em relação à prescrição quinquenal, esta não se aplica ao caso concreto, por não ter decorrido, entre o requerimento na via administrativa e o ajuizamento desta ação, período superior a 5 (cinco) anos. Nesse sentido: TRF 3ª R; AC n. 2004.61.83.001529-8/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; J. 17/12/2007; DJU 8/2/2008, p. 2072.

Desse modo, rejeito a matéria preliminar.

Passo à análise das questões de mérito trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o **enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995** (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso, em relação ao interstício de 20/7/1988 a 24/11/2015 (DER), depreende-se da perícia técnica realizada *in loco*, que a parte autora, no exercício das atividades de *conferente, conferente de carga, oficial eletricista, eletricista, eletricista especializado, eletricista de manutenção sênior, eletricista III, programador de manutenção, programador I, técnico de planejamento de manutenção, e de técnico de inspeção de equipamentos*; estava exposta, de forma habitual e permanente, a: **(i) ruído em nível superior aos limites de tolerância** previstos na norma em comento; bem como a **(ii) agentes químicos deletérios**, tais como: poeiras minerais contendo sílica livre cristalizada; resíduos e poeiras de enxofre a granel e gases/vapores de enxofre fundido e filtrado (enxofre líquido); gases/vapores de ácido sulfúrico, de ácido fosfórico e de ácido fluossilícico; eletricidade sob tensão elétrica acima de 250 volts, situação que caracteriza o enquadramento em conformidade com os **códigos 1.1.6, 1.1.8, 1.2.6 e 1.2.10 do anexo do Decreto n. 53.831/64; 1.1.5, 1.2.6 e 1.2.12 do anexo do Decreto n. 83.080/79; itens 1.0.12, 1.0.18 e 2.0.1 do anexo do Decreto n. 2.172/97; e códigos 1.0.12, 1.0.18 e 2.0.1 do anexo do Decreto n. 3.048/99.**

Assinale-se, ainda, que os riscos ocupacionais gerados pela exposição a **agentes químicos**, em especial os hidrocarbonetos, não requerem análise quantitativa e sim **qualitativa**.

Nesse diapasão, é a iterativa jurisprudência das cortes federais do País (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA. 1. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. 2. Em relação à atividade profissional sujeita aos efeitos dos hidrocarbonetos, a sua manipulação já é suficiente para o reconhecimento da atividade especial. Não somente a fabricação desses produtos, mas também o manuseio rotineiro e habitual deve ser considerado para fins de enquadramento como atividade especial. 3. Preenchidos os requisitos legais, tem o segurado direito à concessão da aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo, devendo ser implantada a RMI mais favorável."

(TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADA A EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS. PPP. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível a comprovação do tempo de trabalho em condições especiais mediante o simples enquadramento da atividade profissional exercida nos quadros anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. 2. A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032, em 29/04/1995, a comprovação da natureza especial do labor passou a se dar mediante o preenchimento pelo empregador dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS. Finalmente, com a publicação da Lei 9.528, em 11/12/1997, que, convalidando a Medida Provisória nº 1.596-14/1997, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, a mencionada comprovação passou a exigir laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. 3. A exigência legal de que a exposição aos agentes agressivos se dê de modo permanente somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. De todo modo, a constatação do caráter permanente da atividade especial não exige que o trabalho desempenhado pelo segurado esteja ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade. 4. O PPP de fls. 126/128 é suficiente para comprovar a exposição do trabalhador a hidrocarbonetos aromáticos, alifáticos e parafínicos durante todo o vínculo com a Associação das Pioneiras Sociais. Dele consta também a identificação de todos os profissionais responsáveis pela monitoração biológica. 5. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. Precedentes.

(...)"

(TRF-1- AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281)

Insta registrar, ainda, que em recente decisão exarada nos autos n. 5004737-08.2012.4.04.7108, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) firmou a tese de que a análise do caráter degradante do ofício em decorrência da exposição a agentes químicos previstos no Anexo XIII da NR 15, como os **hidrocarbonetos aromáticos**, é **qualitativa** e não se sujeita a limites de tolerância, independentemente do período de prestação do labor (cf. *notícia veiculada em 27/7/2016 extraída do site do Conselho da Justiça Federal - <http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2016-1/julho/analise-da-exposicao-de-trabalhador-a-agentes-quimicos-deve-ser-qualitativa-e-nao-sujeita-a-limites-de-tolerancia>*).

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no laudo técnico, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Dessa forma, o interstício supracitado deve ser enquadrado como especial.

Nessas circunstâncias, a parte autora conta mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, faz **jus ao benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá o percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do CPC/2015, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC/2015, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou-lhe parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) delimitar o enquadramento da atividade especial ao interesse de 20/7/1988 a 24/11/2015 (DER); (ii) ajustar os critérios de incidência da correção monetária e os honorários advocatícios. Mantido, no mais, o r. *decisum a quo*.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIDO. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO À OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, após reconhecimento do lapso especial vindicado.

- Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

- Adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procede-se ao julgamento apenas das questões ventiladas na peça recursal.

- Em relação à prescrição quinquenal, esta não se aplica ao caso concreto, por não ter decorrido, entre o requerimento na via administrativa e o ajuizamento desta ação, período superior a 5 (cinco) anos. Matéria preliminar rejeitada.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- No caso, em relação ao interstício de 20/7/1988 a 24/11/2015 (DER), depreende-se da perícia técnica realizada *in loco*, que a parte autora, no exercício das atividades de *conferente, conferente de carga, oficial eletricista, eletricista, eletricista especializado, eletricista de manutenção sênior, eletricista III, programador de manutenção, programador I, técnico de planejamento de manutenção, e de técnico de inspeção de equipamentos*; estava exposta, de forma habitual e permanente, a: (i) ruído em nível superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento; bem como a (ii) agentes químicos deletérios, tais como: poeiras minerais contendo sílica livre cristalizada; resíduos e poeiras de enxofre a granel e gases/vapores de enxofre fundido e filtrado (enxofre líquido); gases/vapores de ácido sulfúrico, de ácido fosfórico e de ácido fluossilícico; eletricidade sob tensão elétrica acima de 250 volts, situação que caracteriza o enquadramento em conformidade com os códigos 1.1.6, 1.1.8, 1.2.6 e 1.2.10 do anexo do Decreto n. 53.831/64; 1.1.5, 1.2.6 e 1.2.12 do anexo do Decreto n. 83.080/79; itens 1.0.12, 1.0.18 e 2.0.1 do anexo do Decreto n. 2.172/97; e códigos 1.0.12, 1.0.18 e 2.0.1 do anexo do Decreto n. 3.048/99.
- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, em especial os hidrocarbonetos, não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).
- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no laudo técnico, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.
- A parte autora jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.
- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá o percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do CPC/2015, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC/2015, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5680276-68.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA APARECIDA DE FATIMA BARROS LIMA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5680276-68.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA APARECIDA DE FATIMA BARROS LIMA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade e de benefício assistencial.

Nas razões de apelação, a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa e requer a realização de nova perícia judicial ou complementação da perícia. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

O DD. órgão do MPF opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5680276-68.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA APARECIDA DE FATIMA BARROS LIMA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera alegação de cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

No caso, o laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* através da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211)

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO

Discute-se primeiramente o preenchimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação: "*Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)*"

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: “Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”.

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sumula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a autora, autônoma, nascida em 1958, foi submetida a duas perícias médicas.

A perícia médica judicial, realizada em 25/10/2018, por médico psiquiatra, atestou que a autora não apresentava incapacidade laboral, sob a ótica médica legal psiquiátrica.

Já a perícia judicial, realizada em 22/11/2018, por médico reumatologista, também concluiu pela ausência de incapacidade laboral da autora, conquanto portadora de artrose de coluna, labirintopatia e perda auditiva.

O perito esclareceu: “A reclamante conta que trabalha de forma habitual todos os dias da semana e também em sábado e domingo e seu exame físico não revelou qualquer anormalidade incapacitante sendo que durante a conversação não foi preciso usar tom alto da voz não sendo, portanto demonstrada qualquer dificuldade ou prejuízo laboral auditivo”.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, por óbvio, que está incapaz.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

Passo à análise do pedido subsidiário de concessão do benefício de amparo social.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do **benefício assistencial de prestação continuada** previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante **portador de deficiência ou idoso** e, em ambas as hipóteses, comprovar a **miserabilidade ou a hipossuficiência**, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

1. DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, quando, em meio a apreciações sobre outros temas, decidiu que o benefício do art. 203, inciso V, da CF só pode ser exigido a partir da edição da Lei n.º 8.742/93.

Trata-se da **ADIN 1.232-2**, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Maurício Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou **constitucional** a restrição conformada no § 3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o **requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo**, acórdão produzido com **repercussão geral** (STF, **RE n. 580963**, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, **14/11/2013**).

Contudo, a fim de se evitar o descompasso entre a renda *per capita* ao final obtida e aquela inicialmente considerada, deverá o titular de benefício de salário mínimo deficiente ou idoso (artigo 34, § único, do EI e **RE 580963**) deverá ser **excluído do núcleo familiar**, consoante precedentes da TNU.

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Sendo assim, ao menos desde 14/11/2013 (**RE 580963**), o critério da miserabilidade do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, apresento alguns parâmetros razoáveis, norteadores da análise individual de cada caso:

- a) todos os que recebem renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo são miseráveis;
- b) nem todos que percebem renda familiar per capita superior a 1/4 e inferior a 1/2 salário mínimo são miseráveis;
- c) nem todos que percebem renda familiar per capita superior a 1/2 salário mínimo deixam de ser miseráveis;
- d) todos que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

No mais, a mim me parece que, em todos os casos, outras circunstâncias diversas da renda devem ser levadas em conta, mormente se o **patrimônio** do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência. Vale dizer, é de ser apurado se o interessado possui poupança, se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, plano de saúde, auxílio permanente de parentes ou terceiros etc.

Cumpra salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

2. CONCEITO DE FAMÍLIA

Para se apurar se a renda *per capita* do requerente atinge, ou não, o âmbito da hipossuficiência, faz-se mister abordar o conceito de **família**.

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o **dever de sustento familiar** (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão tem ariano no próprio princípio da solidariedade **social**, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

O que quero dizer é que, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a **família**, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, *in verbis*: "Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade."

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um **pedido de uniformização** do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção". A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que "a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade" (PEDILEF 200580135061286).

3. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Por conseguinte, à vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição da República, a Assistência Social, tal como regulada na Lei nº 8.742/93, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc), dada a gratuidade de suas prestações.

Comefeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido "Estado de bem-estar social", forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já haviam reconhecido sua inviabilidade financeira, forçoso é reconhecer que a assistência social, a par da dimensão social do **princípio da dignidade da pessoa humana** (artigo 1º, III, do CF), só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

De modo que a assistência social deve ser fornecida com critério, pois do contrário se gerarão privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais que é a de propiciar igualdade, isonomia de condições a todos, observados os **fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da LINDB**.

Diga-se de passagem que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que estes parem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam ao seguro social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

Pertinente, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera, quando pondera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: "*O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpra-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam, por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).*" (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, lícito é inferir que quem está coberto pela previdência social está, **em regra**, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos, *in verbis*: "*A assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica*" (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, *in* Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

Numa sociedade sedenta de prestações sociais do Estado, mas tanta vontade de contribuir para o custeio do sistema de seguridade social, onde o esforço individual é minimizado e a ajuda do Estado é desejada ao extremo, é preciso realmente discriminar quais são os casos que configuram "necessidades sociais".

Pois a assunção desmedida, pelo Estado, de atribuições cabíveis à própria sociedade, vai de encontro ao objetivo de garantir o desenvolvimento nacional (artigo 3º, II, da Constituição Federal).

4. IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

No que se refere ao conceito de **pessoa portadora de deficiência** - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n.º XXX/3.447, que conforma a Declaração, em 09/12/1975, *in verbis*: "*1. O termo 'pessoa deficiente' refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais*".

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: "*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*" (Verbetes Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra deficiente, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a idéia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a idéia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normal, sem manifestação da doença, ou ainda de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por ser a noção de falta, carência ou falha insuficiente à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para se identificar a pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento, ou não, no conceito de pessoa portadora de deficiência, seja o meio social:

"O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência". (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22).

E quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa portadora de deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa portadora de deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas na Constituição Federal, nos arts. 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E tal verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araújo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, ambos continuam integrados socialmente. Ou ainda pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois tal pessoa poderá "não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)", de maneira que não se pode afirmar que tal pessoa deverá receber proteção, "tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social" (obra citada, páginas 42/43).

"A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade" (obra citada, p. 43).

Enfim, a constatação da existência de **graus de deficiência** é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa portadora de deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa portadora de deficiência, para fins do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, que em sua redação original assim dispunha:

"§ 2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho."

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta da deficiência; b) estava também incapacitado para a vida independente. Ou seja, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para uma vida independente sem a ajuda de terceiros.

Lícito é concluir que, tais quais os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto em vigor a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Havia, na época, grande discussão a respeito do conceito de "incapacidade para a vida independente". Nesse ponto, prudente destacar a súmula 30 da AGU, segundo a qual a incapacidade laboral é suficiente para caracterizar a incapacidade para a vida independente.

Igualmente, há a súmula 29 da Turma Nacional de Uniformização. Veja-se (com grifos): *"Para os efeitos do artigo 20, §2º, da Lei nº 8.742 de 1993, incapacitada para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover seu próprio sustento."*

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, talvez porque sua dicção gerava um sem número de controvérsias interpretativas na jurisprudência.

A **Lei nº 12.435/2011** deu nova redação ao § 2º do artigo 20 da LOAS, que esculpe o perfil da pessoa com deficiência para fins assistenciais, da seguinte forma:

"§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se: (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àqueles deficientes que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta de limitações físicas ou mentais; b) estava também incapacitado para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela **Lei nº 12.470/2011**, passando a ter a seguinte dicção:

"§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Nota-se que, com o advento desta novel lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente, como requisito à concessão do benefício assistencial.

Destarte, tal circunstância (a entrada em vigor de nova lei) deve ser levada em conta neste julgamento, *ex vi* o artigo 462 do CPC/73 e 493 do NCPC.

Finalmente, a Lei nº 13.146/2015, que "institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência", com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, *in verbis*:

"§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de **impedimentos de longo prazo**, apenas e tão somente, tomando-se despendiência a referência à necessidade de trabalho.

Ressombra registrar, no mais, que o artigo 28 do Decreto nº 6949/2009, que promulgou Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007, estabelece no artigo 27 o direito ao trabalho e ao emprego e, num segundo momento, no artigo 28, o direito ao "Padrão de vida e proteção social adequados", da seguinte forma:

“1. Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência a um padrão adequado de vida para si e para suas famílias, inclusive alimentação, vestuário e moradia adequados, bem como à melhoria contínua de suas condições de vida, e tomarão as providências necessárias para salvaguardar e promover a realização desse direito sem discriminação baseada na deficiência.

2. Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência à proteção social e ao exercício desse direito sem discriminação baseada na deficiência, e tomarão as medidas apropriadas para salvaguardar e promover a realização desse direito, tais como:

- a) Assegurar igual acesso de pessoas com deficiência a serviços de saneamento básico e assegurar o acesso aos serviços, dispositivos e outros atendimentos apropriados para as necessidades relacionadas com a deficiência;
- b) Assegurar o acesso de pessoas com deficiência, particularmente mulheres, crianças e idosos com deficiência, a programas de proteção social e de redução da pobreza;
- c) Assegurar o acesso de pessoas com deficiência e suas famílias em situação de pobreza à assistência do Estado em relação a seus gastos ocasionados pela deficiência, inclusive treinamento adequado, aconselhamento, ajuda financeira e cuidados de repouso;
- d) Assegurar o acesso de pessoas com deficiência a programas habitacionais públicos;
- e) Assegurar igual acesso de pessoas com deficiência a programas e benefícios de aposentadoria.”

5. RESERVA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

Noutro passo, oportuno observar que o benefício assistencial de prestação continuada não pode ser postulado como mero substituto de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por aqueles que não mais gozam da proteção previdenciária (artigo 15 da Lei nº 8.213/91), ou dela nunca usufruíram.

Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo *seguro social* (artigo 201 da CF), à medida que a condição de saúde do interessado (física ou mental) não gera a segregação social insita à condição de pessoa com deficiência. De fato, somente em relação ao benefício assistencial há necessidade de abordar a questão da integração social.

Haverá casos, dessarte, em que o interessado, conquanto incapaz total ou parcialmente, definitiva ou temporariamente, não fará jus ao benefício assistencial, à medida que não se enquadrará na condição de pessoa com deficiência. E haverá casos em que, conquanto não incapacitado, total ou parcialmente, definitiva ou temporariamente, fará jus ao BPC. Daí que a distinção entre as searas de cobertura da assistência e previdência sociais se faz providencial, mormente porque a cobertura dos riscos sociais invalidez e doença depende do pagamento de contribuições, na forma dos artigos 201, *caput* e inciso I, da Constituição Federal, que têm a seguinte dicção:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"

Noutros termos, a pretendida ampliação do espectro da norma do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 encontra óbice na própria Constituição da República, segundo a qual caberá à Previdência Social a cobertura dos eventos “doença” e “invalidez” (artigo 201, I), haja vista ser imperioso levar em conta o aspecto da integração social (Luiz Alberto David Araújo, *in* A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22).

Entendimento contrário poderá implicar desatenção aos princípios da seletividade e distributividade (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal), à medida que obrigará a assistência social – de abrangência já subsidiária quanto ao aspecto objetivo, dada a gratuidade de sua concessão – a cobrir necessidades sociais de responsabilidade da previdência social, sempre contributiva, gerando, com isso, potencial desequilíbrio no aspecto financeiro (custeio) de todo o sistema tripartite da seguridade social. Tal sobrecarga poderá ir de encontro ao interesse público e social por enfraquecer capacidade econômica do Estado de prestar proteção social à atual e às futuras gerações.

6. CASO CONCRETO

Quanto ao **requisito da deficiência**, não restou caracterizado diante do teor dos laudos médicos do psiquiatra e do reumatologista, não podendo a autora ser considerada pessoa com deficiência à luz do artigo 20, § 2º, da LOAS.

Reiterando o que consta acima, a perícia médica judicial, realizada em 25/10/2018, por médico psiquiatra, atestou que a autora não apresentava incapacidade laboral, sob a ótica médica legal psiquiátrica. E a perícia judicial, realizada em 22/11/2018, por médico reumatologista, também concluiu pela ausência de incapacidade laboral da autora, conquanto portadora de artrose de coluna, labirintopatia e perda auditiva.

Naturalmente, a assistência social trabalha com conceito diverso da invalidez (impedimentos de longo prazo e barreiras; vide supra), mas ainda assim a autora não pode ser caracterizada como pessoa com deficiência para fins assistenciais, como bem observou a Procuradoria Regional da República.

Para além, no tocante à **hipossuficiência econômica**, o estudo sócia revela que não está patenteadado.

A autora vive com a filha e o genro em casa estruturada, situada em bairro com infraestrutura adequada. A casa possui televisões LCD e dois veículos à disposição do casal.

Pela interpretação meramente matemática do caso (contrariamente ao que foi decidido pelo próprio Supremo Tribunal Federal), a autora seria hipossuficiente, porque a filha casa não integra o núcleo familiar, na forma do artigo 20, § 1º, da LOAS.

Todavia, o aspecto subjetivo do requisito objetivo afasta totalmente a miserabilidade, porque a autora tem acesso aos mínimos sociais e não se encontra em situação de vulnerabilidade social.

Assim, no caso, a técnica de proteção social prioritária no caso é a **família**, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, *in verbis*: "Art. 229 - Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade."

Vide, no mais, o capítulo anterior deste julgado, sob a rubrica "SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL".

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.**

Dê-se vista ao MPF.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS SUBJETIVO E OBJETIVO NÃO CARACTERIZADOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a alegação de cerceamento de defesa, porquanto a realização de nova perícia é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

- São exigidos à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, as perícias judiciais concluíram pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais, conquanto portadora de alguns males.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Quanto ao pedido subsidiário, o benefício assistencial de prestação continuada está previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a miserabilidade ou a hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Requisitos objetivo (artigo 20, § 3º, da LOAS) e subjetivo (artigo 20, § 2º, da LOAS) não caracterizados.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706656-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA TREVISAN
Advogados do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N, ROMULO BATISTA GALVAO SOARES - SP361309-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706656-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADRIANA TREVISAN
Advogados do(a) APELADO: ROMULO BATISTA GALVAO SOARES - SP361309-N, MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença, integrada por embargos declaratórios, que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio-doença à parte autora, desde a cessação administrativa (7/8/2017), pelo prazo mínimo de 6 (seis) meses, até sua recuperação ou reabilitação, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

A autarquia, em suas razões, aduz a ausência de incapacidade laboral e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, requer seja afastada a necessidade de reabilitação profissional, bem como impugna a correção monetária e os juros de mora. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706656-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA TREVISAN

Advogados do(a) APELADO: ROMULO BATISTA GALVAO SOARES - SP361309-N, MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...).”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso, a autora, cozinheira, nascida em 1976, foi submetida a duas perícias médicas.

A perícia médica judicial, realizada em 5/9/2018, com especialista em psiquiatria, atestou que a autora está **total e temporariamente** incapacitada para atividades laborais, por ser portadora de transtorno afetivo bipolar episódio atual depressivo moderado sem sintomas psicóticos.

O perito informou que doença e incapacidade surgiram há sete anos e informou que seu transtorno de humor poderá ser estabilizado. Estimou prazo de nove meses para tratamento e recuperação.

Já a perícia médica judicial, realizada em 17/10/2018, por médico ortopedista, atestou que a autora não apresentava incapacidade laboral conquanto portadora de transtornos dos discos lombares.

Devido, portanto, o auxílio-doença, devendo ser mantida a r. sentença, por estar em consonância com os elementos de prova e com a jurisprudência dominante.

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Tendo em vista que a incapacidade da autora é temporária e suscetível de recuperação para sua atividade habitual, é incabível, portanto, a reabilitação profissional, a teor do artigo 62 da Lei de Benefícios.

Passo à análise dos consectários legais.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Após melhor reflexão, entendo que o provimento parcial do recurso, quanto a consectário, não afasta a sucumbência recursal quanto ao mérito. Por isso, é mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Por fim, com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento**, apenas para afastar a reabilitação profissional e esclarecer os critérios de incidência dos consectários legais.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. AFASTA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial com especialista em psiquiatria, concluiu que a parte autora estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, conquanto portadora de alguns males.

- Demais requisitos também estão preenchidos. Devido o auxílio-doença.- Tendo em vista que a incapacidade da autora é temporária e suscetível de recuperação para sua atividade habitual, é incabível, portanto, a reabilitação profissional, a teor do artigo 62 da Lei de Benefícios.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Após melhor reflexão, entendo que o provimento parcial do recurso, quanto a consectário, não afasta a sucumbência recursal quanto ao mérito. Por isso, é mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

- Apelação conhecida e provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002626-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SELMA ALVES BONIFACIO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002626-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SELMA ALVES BONIFACIO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, requer a reabertura da fase instrutória para realizar a complementação da perícia médica. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002626-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SELMA ALVES BONIFACIO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8.213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *“Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”*.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*.

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*.

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

No caso dos autos, a perícia médica, realizada em 24/9/2018, atestou que a autora, nascida em 1957, faxineira, não apresenta incapacidade laboral, conquanto portadora de gastrite, varizes de membros inferiores, espondilose lombar e tendinite/bursite do pé esquerdo.

O perito esclareceu que as doenças da autora são degenerativas, mas passíveis de tratamento clínico/conservados, sem necessidade de cirurgia ou afastamento do trabalho.

A irrisignação da autora em relação ao laudo pericial não merece prosperar, sendo desnecessária a realização de complementação da perícia médica.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

No caso, o laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* através da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

A prova pericial analisou todas as questões médicas necessárias ao julgamento, não havendo ofensa a qualquer preceito legal ou prejuízo à parte autora decorrente da atuação do médico perito.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

De fato, embora a doença enfrentada pela autora esteja estampada nos atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação e nego-lhe provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais, conquanto portadora de alguns males.

- Rejeitado o pleito de realização de complementação da perícia médica, porquanto é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irresignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

- De fato, embora a doença enfrentada pela autora esteja estampada nos atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5721596-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: DOMINGOS SANTOS DO ROSARIO

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MESSIAS SALES JUNIOR - SP346457-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5721596-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DOMINGOS SANTOS DO ROSARIO
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MESSIAS SALES JUNIOR - SP346457-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5721596-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DOMINGOS SANTOS DO ROSARIO
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MESSIAS SALES JUNIOR - SP346457-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso, a perícia médica judicial, realizada em 10/4/2018, atestou que o autor, nascido em 1961, ajudante de caminhão de mudanças, está **total e permanentemente** incapacitado para atividades laborais, por ser portador de lombociatalgia, artrose da coluna lombar, artrose do joelho direito e anquilose do joelho esquerdo.

O perito fixou a DII em 2014, de acordo com os documentos médicos que lhe foram apresentados.

Ocorre que o autor manteve vínculo trabalhista até 30/11/2012 (Id. 67756144).

Pela regra geral do artigo 15, II, da LBPS, o autor teria perdido a qualidade de segurado.

Porém, observando-se o CNIS, constata-se que **o autor possui mais de 120 (cento e vinte) contribuições entre os períodos de 10/4/1986 a 31/12/2001.**

Para fins de aplicação do artigo 15, § 1º, da LBPS (prorrogação do período de graça por mais 12 meses), basta o recolhimento de 120 contribuições sem a interrupção da qualidade de segurado.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DISPENSA DO REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO. - Quando o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, como é este o caso, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC/1973. - A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91. - No caso, a perícia judicial concluiu pela incapacidade total e permanente para as atividades laborais, em razão dos males apontados. - Ocorre que, na data da propositura da ação, o autor não mais detinha a qualidade de segurado, na forma do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91. Ressalte-se: a prorrogação do período de graça para 24 meses somente seria possível se demonstrado o recolhimento de 120 contribuições mensais sem interrupção, o que não ocorreu no caso em tela. - Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não preenchidos. - Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do artigo 85, § 4º, III, do Novo CPC, mas fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita. Ademais, considerando que a sentença foi publicada antes da vigência do Novo CPC, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, § 1º e 11, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal. - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado (APELREEX 00088321720164039999, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2143876, Relator(a) JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3, NONA TURMA, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2016).

No presente caso, entre 1986 a 2001, **não houve tal interrupção.**

Nesse período, houve aproximadamente quinze anos de contribuições vertidas pelo autor sem perda da condição de segurado, de modo que tal fato há de ser levado em conta para fins da apuração do período de graça.

Feitas essas considerações, infere-se que **na DII, o autor mantinha a qualidade de segurado.**

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos.

Devida, em decorrência, a aposentadoria por invalidez, na esteira dos precedentes que cito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o questionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA: 03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8.213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Em relação ao termo inicial, cumpre esclarecer que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou. 2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014). 3. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Assim, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido desde a data do requerimento administrativo (DIB em 21/10/2014 – ID n. 67755964 – Pág. 2), por estar em consonância com os elementos de prova e a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. 1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

A renda mensal do benefício deve ser calculada nos termos da Lei n. 8.213/91, observada a redação vigente à época da concessão e os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Ante o exposto, **conheço da apelação do autor e lhe dou provimento**, para conceder a aposentadoria por invalidez, desde 21/10/2014, com os consectários legais.

Antecipo, de ofício, a tutela provisória de urgência, nos termos dos artigos 300, *caput*, 302, I, 536, *caput* e 537 e §§ do Novo Código de Processo Civil, para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à Autoridade Administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS JUDICIAIS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho, conquanto portadora de alguns males.

- Colhe-se do CNIS que o autor possui mais de 120 (cento e vinte) contribuições entre os períodos de 10/4/1986 a 31/12/2001. Para fins de aplicação do artigo 15, § 1º, da LBPS (prorrogação do período de graça por mais 12 meses), basta o recolhimento de 120 contribuições sem interrupção da qualidade de segurado.

- Demais requisitos também estão cumpridos. Devida a aposentadoria por invalidez.

- Termo inicial fica fixado na data do requerimento administrativo, por estar em consonância com os elementos de prova e jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5721206-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: OSVALDO CEZAR DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5721206-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: OSVALDO CEZAR DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora alega, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa e requer a realização de nova perícia judicial. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5721206-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: OSVALDO CEZAR DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera alegação de cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

No caso, o laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* através da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor; o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*.

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*.

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 13/7/2018, atestou que o autor, pescador, nascido em 1967, não apresentava incapacidade laboral, conquanto portador de espondilartrose de coluna lombar.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

De fato, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito, não podendo ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...). IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a alegação de cerceamento de defesa, porquanto a realização de nova perícia é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irresignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais, conquanto portadora de alguns males.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008363-33.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DE OLIVEIRA PRADO - SP346970-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008363-33.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DE OLIVEIRA PRADO - SP346970-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a data de início da incapacidade apontada na perícia, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data de juntada do laudo médico judicial, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões da apelação, a autarquia sustenta, preliminarmente, a ocorrência de coisa julgada e exora a extinção do processo. No mérito, requer a reforma da sentença, diante da perda da qualidade de segurado da parte autora e da ausência de incapacidade laboral. Subsidiariamente, impugna os critérios de incidência da correção monetária e prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008363-33.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DE OLIVEIRA PRADO - SP346970-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Preliminarmente, rejeito a alegação de coisa julgada.

A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança à reprodução das relações sociais.

Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

Todavia, as ações nas quais se postula os benefícios por incapacidade caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos.

Isso ocorre porque estas sentenças contêm implícita a cláusula *rebus sic stantibus*, de forma que, modificadas as condições fáticas ou jurídicas sobre as quais se formou a coisa julgada material, tem-se nova causa de pedir próxima ou remota.

Com efeito, o próprio legislador estabeleceu a necessidade de perícias periódicas tendo em vista que a incapacidade laborativa, por sua própria essência, pode ser suscetível de alteração com o decurso do tempo.

Consta dos autos que o autor movera duas ações anteriores, ambas no Juizado Especial Federal de Presidente Prudente.

A primeira delas, processo 0004306-59.2016.4.03.6328, o autor visava à concessão de benefício por incapacidade laboral desde o requerimento administrativo apresentado em 26/9/2016. A sentença de improcedência do pedido, confirmada pela Turma Recursal, considerou indevido o benefício pela falta da qualidade de segurado da parte autora. Foi decidido que o autor manteve a qualidade de segurado somente até 15/2/2016, sendo que a perícia médica fixou o início da incapacidade laboral do autor em 20/9/2016, data do exame apresentado. A sentença transitou em julgado em 4/10/2018.

A segunda ação, ajuizada em 24/4/2018 (processo 0001120-57.2018.4.03.6328), visava à parte a concessão de benefício por incapacidade laboral também desde o requerimento administrativo apresentado em 26/9/2016, em razão das mesmas doenças. A sentença, acertadamente, reconheceu a ocorrência da coisa julgada, além da falta de interesse de agir, e extinguiu o feito, sem resolução do mérito. O trânsito em julgado ocorreu em 7/2/2019.

Nesta ação, não obstante as alegações da autarquia, verifico que não está configurada a triplice identidade, pois a parte pretende a concessão de benefício por incapacidade laboral desde o requerimento administrativo efetuado em 22/5/2014 (NB 606.298.719-3), época em que alega ainda possuir a qualidade de segurado. Com a inicial, a parte apresentou relatórios médicos contemporâneos àquela negativa administrativa, os quais declaram sua inaptidão para o trabalho.

Trata-se, pois, de pedido e causa de pedir diversos, circunstâncias que justificam, ao menos em tese, seu interesse de provocar a via judicial para a satisfação da pretensão deduzida.

Destarte, não há se falar em ocorrência de coisa julgada material.

Nesse sentido, reporto-me aos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. I - Tratando-se de ação de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, não ocorre a coisa julgada material, podendo configurar-se causa de pedir diversa, decorrente de eventual agravamento do estado de saúde do autor. II - Necessária a realização de prova pericial a fim de se concluir quanto à existência de eventual agravamento do estado de saúde do autor; bem como a configuração de sua incapacidade laboral, somente possível na fase instrutória do feito. III - Preliminar argüida pelo autor acolhida, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem para processamento do feito e novo julgamento. mérito da apelação prejudicado. (TRF da 3ª Região - AC 2006.61.13.003539-0 - 10ª Turma - rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento - DJF3 21/5/2008)

PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DA TRÍPLICE IDENTIDADE DOS ELEMENTOS DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA COISA JULGADA MATERIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. 1. Embora configurada a existência da trílice identidade dos elementos da ação, impossível é o reconhecimento da coisa julgada material, porquanto a eclosão da incapacidade, que condiciona a concessão da aposentadoria por invalidez, é fato imprevisível, podendo advir a qualquer momento, sendo fato natural da vida a alteração das condições de saúde física e mental do indivíduo. Aplicabilidade do disposto no inciso I do art. 471 do CPC. 2. Cerceamento de defesa do direito alegado, tendo em vista que o MM Juízo a quo, não determinando a realização de perícia médica que pudesse constatar a capacidade ou incapacidade do Autor; extinguiu a ação sem julgamento do mérito. 3. Apelação do Autor provida. Sentença Anulada. (TRF da 3ª Região - AC 2002.03.99.000873-9 - 10ª Turma - rel. Des. Fed. Jediael Galvão).

Superada a preliminar, passo à análise do mérito.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".

Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".

Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".

No caso em análise, os dados do CNIS revelam que o autor, nascido em 1953, pedreiro, manteve os seguintes vínculos trabalhistas: (i) 1/1976 a 2/1977; (ii) 3/1977 a 9/1977; (iii), 2/1978 a 7/1978; (iv) 2/1979 a 6/1979; (v) 3/1980 a 2/1982; (vi) 4/1984 a 6/1984; (vii) 4/1985 a 12/1987; (viii) 8/1988 a 1/1989; (ix) 4/1989 a 8/1989; (x) 9/1989 a 8/1990; (xi) 3/1991 a 4/1991; (xii) 5/1991 a 3/1992; (xiii) 11/1993 a 12/1993; (xiv) 6/1997 a 10/1997.

O mesmo cadastro revela, ainda, a percepção de auxílio-doença nos seguintes períodos: (i) 1/1/1992 a 29/2/1992 (NB 884.548.520); (ii) 2/2/1994 a 25/3/1994 (NB 571.196.047) e (iii) 20/8/2013 a 31/12/2013 (NB 165.276.551-1).

De acordo com a perícia médica judicial, realizada no dia 26/11/2018, o autor está parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, por ser portador de osteoartrite, síndrome do impacto e osteoporose severa.

Segundo o perito, há inaptidão permanente para o exercício de atividades laborais que exijam grandes esforços físicos desde 7/7/2015, data do exame de densitometria óssea da coluna lombar apresentado.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso da prova técnica.

Nesse passo, a condição de saúde do autor, com histórico laboral de atividades braçais (pedreiro/trabalhador rural), aliada à sua idade avançada, torna bastante improvável eventual reabilitação e reinserção no mercado de trabalho.

Em casos como esse, afigura-se plenamente possível o recebimento de aposentadoria por invalidez ainda quando o médico perito mencione somente incapacidade parcial.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.

É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

Agravo regimental improvido (AgRg no AREsp 165059 / MS AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2012/0078897-1 Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 29/05/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 04/06/2012).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória.

Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.

III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.

IV - Agravo regimental desprovido (AgRg no Ag 1425084 /MG AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 2011/0179976-5 Relator(a) Ministro GILSON DIPP (1111) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 17/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 23/04/2012).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. A ALEGADA CONTRARIEDADE A DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS NÃO RESTOU CONFIGURADA. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO NOS MOLDES REGIMENTAIS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

(...)

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. (Precedente: AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 09/11/2009)

4. O alegado dissídio jurisprudencial não restou demonstrado nos moldes legal e regimentalmente exigidos (arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255 e §§ do Regimento).

5. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no Ag 1420849 / PB AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 2011/0119786-1 Relator(a) Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ) (8155) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 17/11/2011 Data da Publicação/Fonte DJe 28/11/2011).

Os demais requisitos – filiação e carência – também estão cumpridos na DER (22/5/2014 - NB 606.298.719-3, mormente considerada a percepção de auxílio-doença, concedido administrativamente, de 20/8/2013 a 31/12/2013 (NB 165.276.551-1).

Cabe esclarecer, por oportuno, que muito embora o perito tenha fixado o início da incapacidade laboral em 7/7/2015, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, **passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.**

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento do valor incontroverso.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **conheço da apelação; rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou-lhe parcial provimento** somente para ajustar os critérios de incidência dos juros de mora e da correção na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA NA ESPÉCIE. PEDIDO E CAUSA DE PEDIR DIVERSOS. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo arts. 59 e 60 do mesmo dispositivo legal.

- Rejeito a preliminar de coisa julgada, pois não configurada a tríplice identidade entre as ações.

- De acordo com a perícia médica judicial, a parte autora está parcial e permanentemente incapacitada para o exercício de atividades que exijam esforços físicos, em razão das doenças apontadas.

- Ocorre que a condição de saúde do autor, com histórico laboral de atividades braçais, aliada à sua idade avançada, torna bastante improvável eventual reabilitação e inserção no mercado de trabalho, sendo plenamente possível o recebimento de aposentadoria por invalidez ainda que médico perito tenha apontado incapacidade laboral parcial.

- Os demais requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos na data do requerimento administrativo (vide CNIS).

- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento do valor incontroverso.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação; rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar-lhe parcialmente provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006688-43.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR GOMES DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006688-43.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDIR GOMES DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço insalubre, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como tempo de serviço especial os períodos de 3/11/1980 a 1/4/1986, 10/11/1986 a 13/3/1990, 8/5/1990 a 20/4/1994, 2/5/1994 a 5/3/1997, 1/10/1997 a 1/5/2018 e conceder o benefício de aposentadoria por especial à parte autora, desde a DER em 21/8/2013. Ainda, fixou os critérios de aplicação dos juros e correção monetária, bem como a verba honorária.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação, no qual sustenta a impossibilidade dos enquadramentos efetuados e requer seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, pugna pela reforma do julgado no tocante ao termo inicial do benefício e aos critérios de fixação da correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006688-43.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDIR GOMES DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Inicialmente, de ofício, corrijo erro material verificado no dispositivo r. sentença, para constar a data final correta do labor enquadrado como especial na empresa "Hobras Comércio de Papeis e Arrendamentos Ltda.", qual seja: **31/12/1987**, conforme fundamentação do referido julgado.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento do período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, com relação aos interstícios de 13/11/1980 a 1/4/1986, 10/11/1986 a 31/12/1987, 8/5/1990 a 20/4/1994 e 2/5/1994 a 5/3/1997 a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a ruído em níveis superior aos limites previstos na norma em comento.

Ademais, a apresentação do PPP dispensa a realização de laudo técnico ambiental para fins de comprovação da especialidade pretendida, desde que demonstrado que seu preenchimento foi efetuado conforme as normas que o regulamentam, como é o caso dos autos.

Ainda, a falta de contemporaneidade dos laudos e formulários não tem o condão de afastá-los, pois eles identificam as condições ambientais de trabalho, registram os agentes nocivos e concluem sobre a prejudicialidade à saúde ou à integridade do requerente. É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da intensa fiscalização trabalhista, as circunstâncias em que o labor era prestado não se agravariam como decorrer do tempo.

Em relação ao lapso de 1/10/1997 a 21/8/2013 (DER), consta Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP e laudo técnico pericial, dos quais se depreende a exposição à tensão elétrica superior a 250 volts, bem como à periculosidade decorrente do risco à integridade física do segurado. Outrossim, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Ademais, o STJ, ao apreciar **Recurso Especial n. 1.306.113**, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela possibilidade de reconhecimento, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, de modo **habitual e permanente**, a tensões elétricas superiores a 250 volts, também, no período **posterior** a 5/3/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(STJ, REsp n. 1.306.113/SC, Rel. Herman Benjamin, Primeira Seção, J: 14/11/2012, DJe: 7/3/2013)

Cumpra observar, ainda, que a exposição mesmo de forma intermitente à tensão elétrica **não descaracteriza** o risco produzido pela eletricidade, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, por diversas vezes, ainda que não de forma permanente, tem contato com a eletricidade.

A propósito, trago o entendimento do STJ:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. COMPROVAÇÃO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283/STF.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria, de que é instrumental.
2. O tempo de serviço é regido pela norma vigente ao tempo da sua prestação, conseqüencializando-se que, em respeito ao direito adquirido, prestado o serviço em condições adversas, por força das quais atribuiu a lei vigente forma de contagem diversa da comum e mais vantajosa, esta é que há de disciplinar a contagem desse tempo de serviço.
3. Considerando-se a legislação vigente à época em que o serviço foi prestado, não se pode exigir a comprovação à exposição a agente insalubre de forma permanente, não ocasional nem intermitente, uma vez que tal exigência somente foi introduzida pela Lei nº 9.032/95.
4. O tempo de trabalho permanente a que se refere o parágrafo 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 é aquele continuado, não o eventual ou intermitente, não implicando, por óbvio, obrigatoriamente, que o trabalho, na sua jornada, seja ininterrupto sob o risco.
5. Fundado o acórdão alvejado em que a atividade exercida pelo segurado é enquadrada como especial, bem como em que restou comprovado, por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030 e perícia, que o autor estava efetivamente sujeito a agentes nocivos, fundamentação estranha, todavia, à impugnação recursal, impõe-se o não conhecimento da insurgência especial.
6. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 7. Recurso parcialmente conhecido e improvido" (STJ, 6º Turma, REsp 658016, Rel. Hamilton Carvalhido, DJU 21-11-2005)

Em casos similares, esta E. Corte também já decidiu nesse sentido, consoante julgado abaixo colacionado (g.n):

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS QUANDO DO JULGAMENTO DO AGRAVO (ART. 557, § 1º DO C.P.C.). ELETRICIDADE. PERICULOSIDADE. FONTE DE CUSTEIO. PREQUESTIONAMENTO. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - As questões trazidas nos presentes embargos restaram expressamente apreciadas no agravo interposto pelo ora embargante. III - O autor, no exercício de suas funções, desenvolveu de modo habitual e permanente suas atividades profissionais sujeito a tensões superiores a 250 volts, agente nocivo (eletricidade) previsto no código 1.1.8 do Decreto 83.080/79. IV - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial. V - O artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física. VI - Não há de se falar em afronta ao § 5º do art. 195 e art. 201 da Constituição da República, pois o direito ao benefício em questão decorre de previsão legal para o qual se exige recolhimento de contribuições, as quais são presumidas, em conformidade com as anotações constantes da CTPS. VII - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de pré-questionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). VIII - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados". (AC 00054010920104036111, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dessa forma, em síntese, deve ser mantido o enquadramento dos lapsos de 13/11/1980 a 1/4/1986, 10/11/1986 a 31/12/1987, 8/5/1990 a 20/4/1994, 2/5/1994 a 5/3/1997 e 1/10/1997 a 21/8/2013 como atividade especial.

Nessas circunstâncias, somados os períodos reconhecidos, a parte autora conta com 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

No tocante ao pedido de reforma para retificação da DIB, fixada na data do requerimento administrativo (21/8/2013), por ter o autor permanecido na atividade após o requerimento administrativo, não merece guarida a pretensão da autarquia.

Com efeito, diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais, na pendência do procedimento administrativo ou mesmo de demanda judicial em que se discute justamente o respectivo enquadramento para fins de concessão da aposentadoria, revela cautela do segurado e não atenta contra os princípios gerais de direito; pelo contrário, privilegia a norma protetiva do trabalhador.

Nesse diapasão, não se cogita de aplicação dos artigos 46 e 57, §8º, da Lei nº 8.213/91, direcionados aos aposentados que continuam no exercício da atividade laborativa que os sujeite a agentes nocivos, aos segurados que tenham permanecido no ofício após o indeferimento do benefício na via administrativa.

Sobre o tema, colaciono o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO E DECLARAÇÃO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. PEDIDO DE CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA APOSENTADORIA ESPECIAL. VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA.

- A norma contida no art. 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91, visa proteger a integridade física do empregado, proibindo o exercício de atividade especial quando em gozo do benefício correspondente, e não deve ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

- Não deve a segurada, que não se desligou do emprego, para continuar a perceber remuneração que garantisse sua subsistência, enquanto negado seu direito à aposentação, ser penalizada com o não pagamento de benefício no período em que já fazia jus.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS improvida.

Saliento que cabe ao INSS, após a implantação do benefício de aposentadoria especial, tomar as providências administrativas pertinentes à verificação da continuidade do labor ou retorno do segurado à atividade especial, nos termos do art. 46 e art. 57, §8º, da Lei n. 8.213/91.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Fica mantida a condenação do INSS, de forma exclusiva, a pagar honorários de advogado que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **corrijo**, de ofício, o erro material constante da r. sentença e **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) delimitar o enquadramento da especialidade aos interstícios de 13/11/1980 a 1/4/1986, 10/11/1986 a 31/12/1987, 8/5/1990 a 20/4/1994, 2/5/1994 a 5/3/1997 e 1/10/1997 a 21/8/2013, e (ii) ajustar a forma de incidência dos consectários. Mantido, no mais, o r. *decisum a quo*.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. TENSÃO ELÉTRICA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria especial, após o reconhecimento dos lapsos especiais vindicado.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.
- Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

- Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- *In casu*, para parte dos intervalos controversos, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a ruído em níveis superior aos limites previstos na norma em comento.

- A apresentação do PPP dispensa a realização de laudo técnico ambiental para fins de comprovação da especialidade pretendida, desde que demonstrado que seu preenchimento foi efetuado conforme as normas que o regulamentam, como é o caso dos autos.

- A falta de contemporaneidade dos laudos e formulários não tem o condão de afastá-los, pois eles identificam as condições ambientais de trabalho, registram os agentes nocivos e concluem sobre a prejudicialidade à saúde ou à integridade do requerente. É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da intensa fiscalização trabalhista, as circunstâncias em que o labor era prestado não se agravariam como o decorrer do tempo.

- No mais, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo técnico pericial, dos quais se depreende a exposição à tensão elétrica superior a 250 volts, bem como à periculosidade decorrente do risco à integridade física do segurado. Outrossim, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

- A exposição mesmo de forma intermitente à tensão elétrica não descaracteriza o risco produzido pela eletricidade, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, por diversas vezes, ainda que não de forma permanente, tem contato com a eletricidade. Precedentes.

- A parte autora conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

- No tocante ao pedido de reforma para retificação da DIB, fixada na data do requerimento administrativo, por ter o autor permanecido na atividade após o requerimento administrativo, não merece guarida a pretensão da autarquia. Não se cogita de aplicação dos artigos 46 e 57, §8º, da Lei nº 8.213/91, direcionados aos aposentados que continuam no exercício da atividade laborativa que os sujeita a agentes nocivos, aos segurados que tenham permanecido no ofício após o indeferimento do benefício na via administrativa. Precedente.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Fica mantida a condenação do INSS, de forma exclusiva, a pagar honorários de advogado que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu corrigir, de ofício, o erro material e conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001848-58.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001848-58.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial e posterior conversão em tempo comum, com vistas à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 22/7/1993 a 31/1/1994, 29/4/1995 a 4/3/1997 e 2/8/2004 a 24/12/2014 e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do segundo requerimento administrativo, em 15/7/2016.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, no qual sustenta a impossibilidade dos enquadramentos efetuados, inclusive do período em que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário, e requer seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, pugna pela alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, os autos subiram esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001848-58.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "**EPI Eficaz (S/N)**" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso, em relação aos intervalos controversos de 22/7/1993 a 31/1/1994, 29/4/1995 a 4/3/1997 e 2/8/2004 a 24/12/2014, a parte autora logrou demonstrar, via PPPs e LTCAT, a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites previstos na norma em comento.

Não obstante, para o período de 2/8/2004 a 24/12/2014, também há indicação de exposição habitual e permanente a agentes químicos deletérios (hidrocarbonetos e compostos de carbono), fato que possibilita o enquadramento nos códigos 1.2.10 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 83.080/79, e código 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

Cabe destacar que os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, em especial a **hidrocarbonetos**, não requerem análise quantitativa e sim **qualitativa**.

Nesse diapasão, é a iterativa jurisprudência das cortes federais do País (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA. 1. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. 2. Em relação à atividade profissional sujeita aos efeitos dos hidrocarbonetos, a sua manipulação já é suficiente para o reconhecimento da atividade especial. Não somente a fabricação desses produtos, mas também o manuseio rotineiro e habitual deve ser considerado para fins de enquadramento como atividade especial. 3. Preenchidos os requisitos legais, tem o segurado direito à concessão da aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo, devendo ser implantada a RMI mais favorável."

(TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADA A EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS. PPP. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível a comprovação do tempo de trabalho em condições especiais mediante o simples enquadramento da atividade profissional exercida nos quadros anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. 2. A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032, em 29/04/1995, a comprovação da natureza especial do labor passou a se dar mediante o preenchimento pelo empregador dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS. Finalmente, com a publicação da Lei 9.528, em 11/12/1997, que, convalidando a Medida Provisória nº 1.596-14/1997, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, a mencionada comprovação passou a exigir laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. 3. A exigência legal de que a exposição aos agentes agressivos se dê de modo permanente somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. De todo modo, a constatação do caráter permanente da atividade especial não exige que o trabalho desempenhado pelo segurado esteja ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade. 4. O PPP de fls. 126/128 é suficiente para comprovar a exposição do trabalhador a hidrocarbonetos aromáticos, alifáticos e parafínicos durante todo o vínculo com a Associação das Pioneiras Sociais. Dele consta também a identificação de todos os profissionais responsáveis pela monitoração biológica. 5. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. Precedentes.

(...)"

(TRF-1 - AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281)

Insta registrar, ainda, que em recente decisão exarada nos autos n. 5004737-08.2012.4.04.7108, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) firmou a tese de que a análise do caráter degradante do ofício em decorrência da exposição a agentes químicos previstos no Anexo XIII da NR 15, como os **hidrocarbonetos aromáticos**, é **qualitativa** e não se sujeita a limites de tolerância, independentemente do período de prestação do labor (cf. notícia veiculada em 27/7/2016 extraída do site do Conselho da Justiça Federal - <http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2016-1/julho/analise-da-exposicao-de-trabalhador-a-agentes-quimicos-deve-ser-qualitativa-e-nao-sujeita-a-limites-de-tolerancia>).

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

No tocante ao interregno de 23/1/2014 a 30/4/2014, acrescento que a controvérsia a respeito da possibilidade de computo do período em gozo de auxílio-doença previdenciário como tempo de serviço especial encontra-se pacificada, haja vista a tese firmada no Tema Repetitivo n. 998 do STJ, no sentido de que "o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial" (STJ, REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe 01/08/2019).

Oportuno referir que, no período imediatamente anterior ao recebimento do referido benefício por incapacidade, a parte autora esteve exposta a agentes nocivos, sendo reconhecida a especialidade nesta ação.

Destarte, irretocável o *decisum a quo* quanto ao reconhecimento da especialidade dos interstícios supramencionados.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse cumprido todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade como artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, somados os períodos enquadrados na r. sentença (devidamente convertidos) aos lapsos incontroversos, a parte autora reúne **mais de 35 anos de profissão** na data do requerimento administrativo (DER – 15/7/2016), tempo suficiente para aposentadoria por tempo de contribuição integral deferida.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** somente para, nos termos da fundamentação, ajustar os consectários. Mantido, no mais, o r. *decisum a quo*.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. HIDROCARBONETOS. REQUISITOS PREENCHIDOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do lapso especial vindicado.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Em relação ao intervalo pleiteado, a parte autora logrou demonstrar, via PPPs e LTCAT, a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites previstos na norma em comento.
- Ainda, para parte do intervalo reconhecido, consta que o autor exercia as funções com exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos e compostos de carbono), fato que possibilita o enquadramento no código e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, item 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79, e código 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.
- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).
- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.
- Somados os períodos ora enquadrados, devidamente convertidos, aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço na data do requerimento administrativo, pelo que concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005579-57.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: AURELINO AZEVEDO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161-A, DIRCEU SCARIOT - SP98137-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005579-57.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: AURELINO AZEVEDO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A, MARCIO SCARIOT - SP163161-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Foi interposto agravo retido contra a decisão que indeferiu o pedido de produção de prova oral.

Nas razões de apelo, a parte autora requer, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, para realização de novas perícias por médicos especialista nas doenças alegadas. No mérito, alega, em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão do benefício. Alega que seu quadro de saúde, aliado às suas condições pessoais, os impede de exercer suas atividades laborais habituais de porteiro e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005579-57.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: AURELINO AZEVEDO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A, MARCIO SCARIOT - SP163161-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: A apelação preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido. Mas não conheço do agravo retido, porque não reiterado nas razões da apelação, conforme exigia o §1º do artigo 523 do CPC de 1973.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: "*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*".

Súmula 53 da TNU: "*Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*".

Súmula 77 da TNU: "*O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*".

No caso em análise, rejeito, preliminarmente, o pleito de realização de nova perícia.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

Os fundamentados laudos médicos periciais apresentados identificam o histórico laboral e clínico da parte autora, descrevem os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e responderam a todos os quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao magistrado *a quo* formar seu convencimento por meio das perícias efetuadas, desnecessária sua complementação ou a produção de idêntica prova, mesmo porque não apontada falha nos laudos.

As provas periciais analisaram todas as questões médicas necessárias ao julgamento, não merendo prosperar as alegações da parte autora contra os laudos. Logo, reputo ausente motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou outras diligências.

Além disso, o médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, além de ser equidistante das partes.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido. (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211).

Rejeito, portanto, a preliminar de cerceamento de defesa e passo à análise do mérito.

A parte autora submeteu-se a três perícias médicas judiciais.

A primeira delas, realizada no dia 6/10/2016, por especialista em clínica médica e cardiologia, constatou que o autor, nascido em 1951, porteiro, não estava incapacitado para o trabalho, conquanto portador de insuficiência coronária com revascularização do miocárdio, sem expressão clínica de insuficiência cardíaca.

O perito afirmou que as limitações apontadas são inerentes à faixa etária e à perda natural do vigor físico, não restando caracterizado comprometimento para realizar as atividades de vida diária e atividades laborais leves, como a de porteiro.

Ele ainda esclareceu, em laudo complementar, que o exame físico não evidenciou manifestação de insuficiência cardíaca ou equivalente isquêmico, havendo apenas restrição para atividades que exijam grandes esforços, reiterando sua conclusão pela inexistência de incapacidade para o exercício da função de porteiro.

A segunda perícia, realizada por médico especialista em neurologia, no dia 10/10/2017, constatou que o autor, embora portador de "esquecimento", não estava incapacitado para o trabalho.

O neurologista esclareceu que o autor não apresentou alterações motoras, de sensibilidade cognitivas ou comportamentais, e que contou todos os seus males de forma organizada e cronológica, sem evidência de disfunção de memória, com pragmatismo e ideação preservados, bem como atenção e raciocínio. Também asseverou a inexistência de qualquer sinal objetivo de patologia ou sinais de comprometimento cognitivo.

Nos esclarecimentos complementares prestados, o perito afirmou que, apesar dos relatórios médicos indicarem incapacidade, o exame atual não apresentou qualquer sinal objetivo de patologia ou sinais de comprometimento cognitivo, e ratificou sua conclusão pela ausência de incapacidade laboral.

No mesmo sentido, a terceira perícia, realizada em 10/01/2019, por médico especialista em ortopedia, constatou que o autor, enquanto portador de lombalgia, não apresenta incapacidade laboral.

Segundo o exame clínico ortopédico, o autor *apresentou "(...) marcha normal, dores e limitação leve à flexo-extensão da coluna, dores difusas à palpação da coluna dorsal e lombar. Os reflexos em membros inferiores estão presentes e normais, sem déficits motores e com sinal de Lasague negativo"*. E o perito concluiu que o periciando não está incapacitado para exercer sua atividade habitual de segurança ou qualquer outra atividade laborativa, devido à patologia ortopédica.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito aos laudos periciais. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares não possuem o condão de alterarem a convicção formada pela conclusão dos peritos, esse produzidos sob o pálio do contraditório e de acordo com as atuais condições de saúde da parte.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteados no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito.

O fato de o segurado ter doenças e já ter recebido auxílio-doença anteriormente, não significa, por óbvio, que permanece incapaz para o trabalho.

Assim, não patenteada a incapacidade laboral, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse passo, impositiva a manutenção da r. sentença. É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

É mantida a condenação da parte autora a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) do valor atualizado da causa, já majorados em fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **não conheço do agravo retido; conheço da apelação; rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Não conheço do agravo retido porque não reiterado nas razões da apelação, conforme exigia o § 1º do artigo 523 do CPC de 1973.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Rejeitada a preliminar de nulidade. A mera irrisignação com as conclusões dos peritos, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a complementação de perícia, realização de nova prova, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências. Ademais, o entendimento desta egrégia Corte é no sentido de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado.

- No caso, as três perícias médicas judiciais concluíram pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão dos benefícios pleiteados, pois ausente a redução da capacidade laboral, ou a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido; conhecer da apelação; rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004158-37.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JONIL DE JESUS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004158-37.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JONIL DE JESUS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para (i) considerar como atividade especial os lapsos de 22/6/1992 a 4/9/1992 e de 12/11/1992 a 5/10/2017; e (ii) conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, acrescido de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação na qual assevera a impossibilidade dos enquadramentos deferidos. Por fim, insurge-se contra a forma de aplicação dos juros de mora e da correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELADO: JONIL DE JESUS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, quanto aos intervalos de 22/6/1992 a 31/10/1992 e de 12/11/1992 a 30/4/1995, constam Perfis Profissiográfico Previdenciário, os quais apontam a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

No que concerne ao interregno de 1/5/1995 a 5/10/2017, consta a informação no PPP de que "*o empregado desempenhou suas atividades em unidade da Liqueficação com estocagem de GLP (Gás Liquefeito de Petróleo), de forma permanente e habitual, fazendo jus ao adicional de periculosidade de 30%*".

Assim, depreende-se do referido Perfil Profissiográfico Previdenciário, que a atividade é classificada como perigosa, em razão do risco decorrente do armazenamento do "gás GLP", nos termos da NR 16 (atividades e operações perigosas), motivo pelo qual o autor recebia adicional de periculosidade durante todo o período de prestação de trabalho.

Ademais, o STJ, ao apreciar **Recurso Especial n. 1.306.113**, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela possibilidade de reconhecimento, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto a periculosidade, também, no período **posterior** a 5/3/1997, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(STJ, REsp n. 1.306.113/SC, Rel. Herman Benjamin, Primeira Seção, J: 14/11/2012, DJe: 7/3/2013)

Importante ressaltar, ainda, que na sessão realizada no dia 26 de junho de 2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) julgou o seu **Tema Repetitivo nº 998**, que trata da possibilidade do reconhecimento como tempo de serviço especial do período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença de natureza não acidentária.

O Recurso Especial (REsp 1759098/RS) foi interposto pelo INSS contra acórdão do TRF4 em sede de IRDR (Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas), que havia fixado a seguinte tese jurídica: "O período de auxílio-doença de natureza previdenciária, independente de comprovação da relação da moléstia com a atividade profissional do segurado, deve ser considerado como tempo especial quando o trabalhador exercia atividade especial antes do afastamento".

Por unanimidade, a Primeira Seção negou provimento ao recurso do INSS, nos termos do voto do Relator, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.

Com a decisão agora proferida pelo STJ, todas as instâncias do Poder Judiciário deverão reconhecer a possibilidade de conversão do período de auxílio-doença independente do afastamento possuir vinculação com o trabalho.

Para que o segurado possua esse direito, é necessário que no momento do afastamento esteja exercendo atividade em condições especiais.

Ou seja, a partir de agora, independente do benefício de auxílio-doença ser espécie 91 (acidentário) ou 31 (de qualquer natureza), poderá ser incluído para fins de benefícios de aposentadoria especial ou convertido de tempo especial para comum.

Dessa forma, os lapsos citados devem ser enquadrados como atividade especial, de modo que deve se mantido o enquadramento deferido.

Por conseguinte, viável a concessão do benefício de **aposentadoria especial**, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91, motivo pelo qual deve ser mantida a bem lançada sentença.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação, apenas ajustar a forma da aplicação dos juros de mora e da correção monetária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. PERICULOSIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE DE ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria especial, após reconhecimento de vínculos especiais.
- Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Quanto aos intervalos de 22/6/1992 a 31/10/1992 e de 12/11/1992 a 30/4/1995, constam Perfis Profissiográfico Previdenciário, os quais apontam a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento.
- No que concerne ao interregno de 1/5/1995 a 5/10/2017, consta a informação no PPP de que "o empregado desempenhou suas atividades em unidade da Liqueficação com estocagem de GLP (Gás Liquefeito de Petróleo), de forma permanente e habitual, fazendo jus ao adicional de periculosidade de 30%". Assim, depreende-se do referido Perfil Profissiográfico Previdenciário, que a atividade é classificada como perigosa, em razão do risco decorrente do armazenamento do "gás GLP", nos termos da NR 16 (atividades e operações perigosas), motivo pelo qual o autor recebia adicional de periculosidade durante todo o período de prestação de trabalho.
- Possibilidade de reconhecimento da especialidade em razão da periculosidade. Precedentes.
- Devem ser computados como tempo especial os períodos em gozo de auxílio-doença previdenciário, tendo em vista que se trata de vínculo trabalhista no qual o autor laborava em condições especiais, nos termos do Tema Repetitivo nº 998 do STJ.
- Deve ser mantido o enquadramento deferido.
- Viável a concessão do benefício de **aposentadoria especial**, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5696718-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SILVIAROSILANE ZAFFANI CORDEIRO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CLAUDIA LOPES MILANI ZANGRANDO - SP286255-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5696718-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SILVIAROSILANE ZAFFANI CORDEIRO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CLAUDIA LOPES MILANI ZANGRANDO - SP286255-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (*auxílio-doença*), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou *auxílio-doença*. Pode, ainda, conceder *auxílio-acidente*, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a *parcial* incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou *parcial*, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 13/11/2018, atestou que a autora, faxineira, nascida em 1967, não apresentava incapacidade laboral, conquanto portadora de esquizofrenia e transtorno depressivo.

O perito esclareceu:

"Portadora de Esquizofrenia e episódio depressivo desde 2001, conforme documentos apresentados. No entanto, tais patologias não estão implicando em limitações funcionais ou reduzindo a sua capacidade laboral atualmente. Importante salientar que durante a perícia não foram apuradas limitações neurológicas ou psíquicas. Periciada sem acompanhante na perícia, bem orientada, consciente, pensamentos estruturados, discurso conexo, senso crítico, humor controlado, ausência de alucinações visuais e auditivas e cognitivo preservados, ou seja, sem sinais ou sintomas de doença psiquiátrica. Durante toda a perícia não olhava para frente para conversar, somente olhando para o chão e desviando o olhar, além de apresentar sinais de dissimulação. Sem elementos para configuração de incapacidade".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito, não podendo ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...). IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais, conquanto portadora de alguns males.

- Não patenteadas a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5620998-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ADELIA CLARA CINTRA BARBOSA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N, NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N, MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5620998-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ADELIA CLARA CINTRA BARBOSA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N, NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recurso de apelação foi interposto para reforma de sentença que julgou improcedente pedido de concessão de pensão por morte de trabalhador rural.

A parte autora interpôs recurso de apelação postulando a reforma da sentença e concessão do benefício.

Contrarrazões não apresentadas.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5620998-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ADELIA CLARA CINTRA BARBOSA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N, NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, segundo a súmula nº 340 do STJ.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

A Terceira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp n. 1.110.565/SE**, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou o entendimento de que o deferimento do benefício de pensão por morte está condicionado ao cumprimento da **condição de segurado do falecido**, salvo na hipótese prevista na Súmula 416/STJ.

Confira-se a ementa do referido julgado:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE . PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes. II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido. (REsp 1110565 / SE, Relator(a) Ministro FELIX FISCHER - TERCEIRA SEÇÃO, DJe 03/08/2009).

Vejamos se, no presente caso, os requisitos para a concessão do benefício não foram satisfeitos.

O falecimento de José Barbosa da Silva está comprovado pela cópia da certidão de óbito de f. 15.

A qualidade de dependente da autora é incontestável, posto que casada como *de cujus* (f. 23).

O *de cujus* não possuía a qualidade de segurado da previdência social.

Ausente a filiação, não é possível a concessão de pensão por morte segundo do RGPS.

Porém, segundo a parte autora, o falecido exercia trabalho rural e por isso os autores fazem jus ao benefício.

Para os trabalhadores rurais **segurados especiais**, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91).

Somente a Constituição Federal de 1988 poria fim à discrepância de regimes entre a Previdência Urbana e a Rural, medida, por sinal, concretizada pelas Leis n. 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não se pode conceder o benefício de pensão por morte.

Eis a redação do citado artigo (grifo meu):

*“Art. 39. Para os **segurados especiais**, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.”

De sua sorte, o artigo 195, § 8º, da Constituição Federal tem a seguinte dicção (g.m.):

“§ 8º O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e furão jus aos benefícios nos termos da lei.”

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (**Súmula 149 do STJ**).

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rural, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro. Para além, segundo a **súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região**: “Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental”.

No presente caso, para comprovar o exercício de atividade rural alegado a parte autora juntou:

- a) Cópia da CTPS de seu cônjuge, na qual consta anotação de vínculo de emprego de natureza rural com data de admissão no ano de 1969, sem data de saída;
- b) Cópia da reservista de seu cônjuge, datada de 1971, na qual consta a profissão como lavrador;
- c) Cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 1974, na qual consta a profissão de seu cônjuge como lavrador;
- d) Cópia de cartão de identidade de paciente, com consultas nos anos de 1988 e 1989, na qual consta a anotação de “rural”.

Como bem observou o MMº Juízo *a quo*, quanto aos três primeiros documentos citados, observa-se que, não obstante indiquem a qualidade de trabalhador rural do cônjuge da autora, são muito anteriores à data do óbito.

E o último documento, embora mais recente (f. 23/24 do pdf), apresenta simples anotação de “rural” a caneta, ao passo que os outros dados qualificadores existentes encontram-se datilografados, fato que lhe retira a credibilidade.

Registre-se que não há necessidade de o início de prova material abranger todo o período laborativa.

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou o Enunciado nº 14, cuja redação estabelece que “*Para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício*”.

Porém, deve ser **contemporâneo** à época dos fatos a provar, na forma da **súmula nº 34 da TNU**, requisito não atendido.

Em relação à prova testemunhal, ambas as testemunhas, embora tenham afirmado que conheciam o falecido marido da parte autora, tendo inclusive laborado com ele, foram muito vagas quanto ao período em que tal trabalho teria sido exercido, bem como à época em que o *de cujus* teria se afastado em virtude da doença que o acometeu.

Os testemunhos foram extremamente frágeis, diga-se de passagem.

Não há prova alguma, muito menos robusta, de que o *de cujus* tenha parado de trabalhar por incapacidade laborativa.

A propósito, a *de cujus* recebia BPC NB 11/96.665.175-8, desde **31/01/1985** (f. 16 do pdf) como restou claro nos autos. Se recebeu tal benefício assistencial, presume-se a ausência de qualquer atividade desde então.

À vista de tais considerações, tenho que a parte autora não comprovou a atividade do *de cujus* no período imediatamente anterior ao benefício, fazendo incidir o **Tema Repetitivo nº 642** (Recurso Especial 1.354.908/SP).

Dada a fragilidade probatória, inclusive motivada pela propositura de ação décadas depois do falecimento, tenho por inviável o acolhimento da presente pretensão.

Prejudicado, com isso, o pleito de revogação da tutela provisória de urgência.

Pelo exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento**.

Invertida a sucumbência, condeno da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL ANTIGO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. FATOS CONSTITUTIVOS NÃO COMPROVADOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.
- Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.
- Noutro passo, para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91).
- Ausência de comprovação de exercício de atividade laborativa nos últimos anos de vida do *de cuius*. Início de prova material antigo e testemunhos extremamente frágeis.
- E o *de cuius* recebia BPC, desde 31/01/1985, presumindo-se a ausência de qualquer atividade desde então.
- Não há necessidade de o início de prova material abranger todo o período laborativa, mas deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar, na forma da súmula nº 34 da TNU, requisito não atendido.
- Condenada a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004521-60.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ANTONIO GONDIM RODRIGUES
Advogados do(a) APELADO: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A, MAURICIO FERNANDES CACAO - SP298159-A, DAVI FERNANDO CABALIN - SP299855-A, ANDRE LUIS CAZU - SP200965-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004521-60.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ANTONIO GONDIM RODRIGUES
Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS CAZU - SP200965-A, DAVI FERNANDO CABALIN - SP299855-A, MAURICIO FERNANDES CACAO - SP298159-A, PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A r. sentença, integralizada por embargos de declaração, julgou parcialmente procedente o pedido para: (i) reconhecer o exercício da atividade especial no tocante aos intervalos de 1º/5/1974 a 13/10/1974, de 18/10/1974 a 8/9/1976, de 1º/11/1976 a 22/6/1979, de 10/7/1979 a 14/7/1985 e de 6/3/1997 a 25/11/2003; (ii) condenar a autarquia a proceder a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição que a parte autora percebe atualmente, ou realizar a conversão do benefício em aposentadoria especial; o que for mais vantajoso ao demandante, com DER em 12/5/2005, observada a prescrição quinquenal (artigo 103 da Lei n. 8.213.91 e Súmula 85 do C. STJ), com os consectários legais.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual assevera, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Subsidiariamente, insurge-se contra os consectários.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004521-60.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ANTONIO GONDIM RODRIGUES
Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS CAZU - SP200965-A, DAVI FERNANDO CABALIN - SP299855-A, MAURICIO FERNANDES CACAO - SP298159-A, PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o **enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995** (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "**EPI Eficaz (S/N)**" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, em relação aos intervalos enquadrados como especiais, de 1º/5/1974 a 13/10/1974 ("Pena de Outro Offset Ltda." – o demandante passou a exercer a função de "ajudante de impressor de *off-set*, conforme se verifica das "anotações gerais" constante em sua CTPS – id. 85665858 - pág. 14), de 18/10/1974 a 8/9/1976 ("Scheliga S/A Gráfica e Editora") e de 1º/11/1976 a 22/6/1979 ("Nagib M. Bussab Indústria e Comércio Ltda."), constam anotações em carteira de trabalho que informam a função de "ajudante de *off-set*" em indústrias gráficas, situação que possibilita o enquadramento da atividade pela categoria profissional, até 28/4/1995, nos termos dos códigos 2.5.5 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 2.5.8 do anexo do Decreto n. 83.080/79 – Trabalhadores em Indústrias Gráficas).

Quanto ao período de 10/7/1979 a 14/7/1985 ("São Paulo Indústria Gráfica e Editora S/A"), a parte autora, além de ter carreado aos autos registro em CTPS que aponta o ofício de "ajudante de *off-set*", trouxe também formulário-padrão (id. 85665858 - págs. 64/65) que indica a exposição a agentes químicos deletérios (ácido fosfórico, tintas gráficas e solventes), fato que autoriza o reconhecimento da especialidade em conformidade com os códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, e 1.2.10, do anexo do Decreto n. 83.080/79.

No tocante ao interstício de 6/3/1997 a 25/11/2003 ("Eskenazi Indústria Gráfica Ltda."), há formulário-padrão (id. 85665858 - págs. 73/74) e laudo técnico (id. 85665858 - págs. 75/80) que demonstram a exposição habitual e permanente do autor a agentes químicos nocivos à saúde, tais como: tintas gráficas e hidrocarbonetos aromáticos e alifáticos, enquadrando-se no código 1.2.10 do anexo do Decreto n. 53.831/64, código 1.2.11 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e itens 1.0.3, 1.0.17 e 1.0.19 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99.

Nesse sentido, trago à colação precedente dessa E. Corte Regional (g.n.):

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AUXILIAR GRÁFICO. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL. HIDROCARBONETOS. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. CONCESSÃO. 1. A sentença reconheceu os períodos de 1º-03-1976 a 17-06-1977 e de 06-03-1997 a 17-04-2003 como tempo especial. Quanto ao período de 1º-03-1976 a 17-06-1977, o formulário DSS8030 de fl. 71 comprova que o autor desempenhava a atividade de auxiliar gráfico, enquadrado como atividade especial pela categoria profissional, conforme código 2.5.5, anexo III, do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.8, anexo II, do Decreto nº 83.080/79. 2. Já no período de 06-03-1997 a 17-04-2003, o formulário previdenciário de fl. 73 e laudo técnico de fls. 74/77 informam que a parte autora desempenhava suas atividades exposta a associação de solventes e hidrocarbonetos (solventes, colas e tintas gráficas). Os hidrocarbonetos têm previsão no item 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, código 1.2.10 do anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e códigos 1.0.17 e 1.0.19 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99. Dessa forma, de rigor a manutenção da sentença. 3. Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consecutórios da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal. 4. Honorários advocatícios devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. 5. Apelação do INSS improvida.” (ApCiv 0007978-30.2013.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/07/2017.)

Com efeito, os riscos ocupacionais gerados pela exposição a **hidrocarbonetos** não requerem análise quantitativa e sim **qualitativa**.

Nesse diapasão, é a iterativa jurisprudência das cortes federais do País (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA. 1. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. 2. Em relação à atividade profissional sujeita aos efeitos dos hidrocarbonetos, a sua manipulação já é suficiente para o reconhecimento da atividade especial. Não somente a fabricação desses produtos, mas também o manuseio rotineiro e habitual deve ser considerado para fins de enquadramento como atividade especial. 3. Preenchidos os requisitos legais, tem o segurado direito à concessão da aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo, devendo ser implantada a RMI mais favorável."

(TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADA A EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS. PPP. JURUS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível a comprovação do tempo de trabalho em condições especiais mediante o simples enquadramento da atividade profissional exercida nos quadros anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. 2. A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032, em 29/04/1995, a comprovação da natureza especial do labor passou a se dar mediante o preenchimento pelo empregador dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS. Finalmente, com a publicação da Lei 9.528, em 11/12/1997, que, convalidando a Medida Provisória nº 1.596-14/1997, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, a mencionada comprovação passou a exigir laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. 3. A exigência legal de que a exposição aos agentes agressivos se dê de modo permanente somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. De todo modo, a constatação do caráter permanente da atividade especial não exige que o trabalho desempenhado pelo segurado esteja ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade. 4. O PPP de fls. 126/128 é suficiente para comprovar a exposição do trabalhador a hidrocarbonetos aromáticos, alifáticos e parafínicos durante todo o vínculo com a Associação das Pioneiras Sociais. Dele consta também a identificação de todos os profissionais responsáveis pela monitoração biológica. 5. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. Precedentes.

(...)"

(TRF-1 - AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281)

Insta registrar, ainda, que em recente decisão exarada nos autos n. 5004737-08.2012.4.04.7108, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) firmou a tese de que a análise do caráter degradante do ofício em decorrência da exposição a agentes químicos previstos no Anexo XIII da NR 15, como os **hidrocarbonetos aromáticos**, é **qualitativa** e não se sujeita a limites de tolerância, independentemente do período de prestação do labor (cf. notícia veiculada em 27/7/2016 extraída do site do Conselho da Justiça Federal - <http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2016-1/julho/analise-da-exposicao-de-trabalhador-a-agentes-quimicos-deve-ser-qualitativa-e-nao-sujeita-a-limites-de-tolerancia>).

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas nos mencionados documentos, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

A falta de contemporaneidade dos laudos e formulários não tem o condão de afastá-los, pois eles identificam as mesmas condições ambientais de trabalho, registram os agentes nocivos e concluem sobre a prejudicialidade à saúde ou à integridade do requerente. É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da intensa fiscalização trabalhista, as circunstâncias em que o labor era prestado não se agravariam como o decorrer do tempo.

Em síntese, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas nos interregnos supracitados, restando mantida a r sentença neste ponto.

Nessas circunstâncias, considerando os períodos já reconhecidos pelo INSS, acrescidos dos lapsos especiais reconhecidos judicialmente, a parte autora conta **mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial** e, desse modo, **faz jus à convalidação do benefício em aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Insta salientar que a parte autora, em 12/5/2005 (DER) também tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, §7º, da CF/88) e o cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei n. 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/6/2015, data do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei n. 13.183/2015.

Nessa esteira, tendo em vista o direito ao **melhor benefício**, que deve ser assegurado à parte autora; por ser o benefício mais vantajoso, o requerente **tem direito a receber aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Passo à análise dos consectários

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa – DER 12/5/2005 - (respeitada a prescrição quinquenal), visto que os elementos presentes naquele momento já permitiam o enquadramento ora confirmado.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação; apenas ajustar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Mantido, no mais, o *r. decisum a quo*, no que tange ao enquadramento da atividade especial dos interstícios de 1º/5/1974 a 13/10/1974, de 18/10/1974 a 8/9/1976, de 1º/11/1976 a 22/6/1979, de 10/7/1979 a 14/7/1985 e de 6/3/1997 a 25/11/2003; bem como o direito da parte autora ao recebimento da aposentadoria especial (melhor benefício), desde a data do requerimento na via administrativa (DER 12/5/2005).

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AJUDANTE DE *OFF-SET*. INDÚSTRIA GRÁFICA. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO. PRESENTE REQUISITO TEMPORAL À APOSENTADORIA ESPECIAL. MELHOR BENEFÍCIO. CONECTÁRIOS. APELAÇÃO DA AUTARQUIA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, após reconhecimento dos lapsos especiais vindicados.

- Insta frisar não ser a hipótese de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

- Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

- Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- *In casu*, em relação aos intervalos enquadrados como especiais, de 1º/5/1974 a 13/10/1974 ("Pena de Outro Offset Ltda.") – o demandante passou a exercer a função de "ajudante de impressor de *off-set*", conforme se verifica das "anotações gerais" constante em sua CTPS, de 18/10/1974 a 8/9/1976 ("Scheliga S/A Gráfica e Editora") e de 1º/11/1976 a 22/6/1979 ("Nagib M. Bussab Indústria e Comércio Ltda."), constam anotações em carteira de trabalho que informam a função de "ajudante de *off-set*" em indústrias gráficas, situação que possibilita o enquadramento da atividade pela categoria profissional, até 28/4/1995, nos termos dos códigos 2.5.5 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 2.5.8 do anexo do Decreto n. 83.080/79 – Trabalhadores em Indústrias Gráficas).

- Quanto ao período de 10/7/1979 a 14/7/1985 (“São Paulo Indústria Gráfica e Editora S/A”), a parte autora, além de ter carreado aos autos registro em CTPS que aponta o ofício de “ajudante de *off-set*”, trouxe também formulário-padrão que indica a exposição a agentes químicos deletérios (ácido fosfórico, tintas gráficas e solventes), fato que autoriza o reconhecimento da especialidade em conformidade com os códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, e 1.2.10, do anexo do Decreto n. 83.080/79.
- No tocante ao interstício de 6/3/1997 a 25/11/2003 (“Eskenazi Indústria Gráfica Ltda.”), há formulário-padrão e laudo técnico que demonstram a exposição habitual e permanente do autor a agentes químicos nocivos à saúde, tais como: tintas gráficas e hidrocarbonetos aromáticos e alifáticos, enquadrando-se no código 1.2.10 do anexo do Decreto n. 53.831/64, código 1.2.11 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e itens 1.0.3, 1.0.17 e 1.0.19 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99.
- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).
- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas nos mencionados documentos, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.
- A falta de contemporaneidade dos laudos e formulários não tem o condão de afastá-los, pois eles identificam as mesmas condições ambientais de trabalho, registram os agentes nocivos e concluem sobre a prejudicialidade à saúde ou à integridade do requerente. É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da intensa fiscalização trabalhista, as circunstâncias em que o labor era prestado não se agravariam com o decorrer do tempo.
- A parte autora conta mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, faz jus à convalidação do benefício em aposentadoria especial (melhor benefício), nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.
- Mantido o termo inicial do benefício na DER, respeitada a prescrição quinquenal.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Apelação autárquica conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007768-43.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Erro de interpretação na linha: '

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: OLIRIO POLEZI

Advogado do(a) APELADO: MARCIO RODRIGO LOPES - SP295916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007768-43.2018.4.03.6109
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}
APELADO: OLIRIO POLEZI
Advogado do(a) APELADO: MARCIO RODRIGO LOPES - SP295916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença, que julgou **parcialmente** procedentes estes embargos à execução, para acolher o cálculo elaborado pela contadoria do juízo, no valor de R\$ 110.633,37, atualizado para outubro de 2014. Por ter sucumbido da maior parte do pedido, condenou-o ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor acolhido.

Em síntese, requer que os embargos à execução sejam julgados procedentes, declarando-se a inexistência de diferenças, ao argumento de que não houve a limitação ao teto na data da emenda constitucional n. 41/03.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007768-43.2018.4.03.6109
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}
APELADO: OLIRIO POLEZI
Advogado do(a) APELADO: MARCIO RODRIGO LOPES - SP295916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso, em razão da satisfação de seus requisitos.

Cinge-se a questão acerca do aproveitamento da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais de ns. 20/1998 e 41/2003, a benefício de aposentadoria especial, com DIB em 11/12/1990.

Em verdade, a matéria posta em recurso já restou decidida na ação de conhecimento, em que o v. acórdão, prolatado em sede de agravo legal, assim decidiu (id 34833578, págs. 57/58):

“Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender do patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.”.

(...).

In casu, o documento de fl. 23 demonstra que o salário de benefício apurado, qual seja, 100.533,39, superou o teto previdenciário vigente à época da concessão do benefício (66.079,80), razão pela qual foi a este limitado. Nesse passo, faz jus o autor ao recálculo da renda mensal da aposentadoria, com a liberação do salário de benefício nos limites permitidos pelo novo patamar trazido pela Emenda Constitucional nº 41/03, a partir da respectiva edição, com o pagamento das diferenças não alcançadas pela prescrição quinquenal, a contar do ajuizamento desta ação.

Cumpra esclarecer, por oportuno, que não vislumbro óbice ao atendimento do pleito pelo simples fato de o benefício ter sido concedido no período denominado 'buraco negro', porquanto resta inalterada a conclusão de que sofreu limitação em seu salário de benefício.”.

De se ver que o *decisum*, de forma expressa, fixou a sistemática de apuração das novas rendas mensais, mediante o repasse da diferença percentual entre a média dos salários de contribuição e o valor teto, cujo aproveitamento decorre dos novos limites definidos pelas emendas constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003.

Afinal, eventual ofensa à paridade entre contribuição e benefício deve ser aferida no ato de concessão, mas cujo aproveitamento somente se dá no futuro, por força do aumento do limite máximo do salário-de-contribuição e de benefício pelas emendas constitucionais em comento.

O demonstrativo de apuração da RMI, após a revisão prevista no artigo 144 da Lei n. 8.213/91, está a revelar que, embora a média dos salários-de-contribuição obtida tenha sido de Cr\$ 100.533,39, a RMI da parte autora restou contida no limite máximo de Cr\$ 66.079,80, vigente na DIB de 11/12/1990.

Com isso, a diferença percentual entre a média dos salários-de-contribuição e o teto do RGPS, figura no índice de 1,5214, índice teto que deverá ser incorporado às rendas mensais pagas à parte autora, as quais, ainda assim, não excederão os novos limites das emendas constitucionais ns. 20/98 e 41/03.

Em verdade, o INSS **somente** se furta à apuração de diferenças, por ter reajustado o valor teto originalmente fixado, pelos índices de reajustes oficiais, como se deles decorressem as diferenças desta espécie de demanda.

Com isso, subverte a natureza deste pleito judicial, pois é sabido que as diferenças, oriundas dos novos limites dos salários de contribuição e de benefício, não poderão advir do reajustamento do benefício, mas da contenção da média corrigida dos salários de contribuição ao valor teto, vigente na data de concessão, com prejuízo das rendas mensais futuras.

À evidência, há **erro material** na conduta do INSS, à vista da não inclusão de parcelas devidas, com ofensa ao princípio da coisa julgada.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede **“que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar”** (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

A execução deve operar-se como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual segue rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

Dessa orientação não divergiu a contabilidade do juízo, porque escoreitadas as rendas mensais devidas, na forma apurada em seus cálculos – id 34833578, págs. 78/82 –, devendo ser mantido o montante apurado pelo referido setor contábil, de R\$ 110.633,37, atualizado para outubro de 2014.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

Não tendo sido acolhido o recurso, os honorários advocatícios, a que foi condenada a autarquia, ficam aqui majorados para 12% (doze por cento), com incidência no excedente pretendido pelo INSS, *in casu*, o valor da execução, por ter o INSS invocado a inexistência de diferenças (art.85, §§ 1º e 11, CPC/15).

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS DE NS. 20/1998 E 41/2003. MÉDIA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. LIMITE MÁXIMO VIGENTE. CONTENÇÃO. DIFERENÇA PERCENTUAL. APROVEITAMENTO NAS RENDAS MENSAS FUTURAS. FASE DE EXECUÇÃO. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO JUDICIAL. PRECLUSÃO LÓGICA. SUCUMBÊNCIA DO INSS. MAJORAÇÃO RECURSAL. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA.

- O *decisum* é claro ao dispor “*que o salário de benefício apurado, qual seja, 100.533,39, superou o teto previdenciário vigente à época da concessão do benefício (66.079,80), razão pela qual foi a este limitado. Nesse passo, faz jus o autor ao recálculo da renda mensal da aposentadoria, com a liberação do salário de benefício nos limites permitidos pelo novo patamar trazido pela Emenda Constitucional nº 41/03, a partir da respectiva edição, com o pagamento das diferenças não alcançadas pela prescrição quinquenal, a contar do ajuizamento desta ação*”.

- De se ver que decorre do próprio *decisum* a sistemática de apuração das novas rendas mensais, mediante o repasse da diferença percentual entre a média dos salários de contribuição e o valor teto, com limite no valor teto das emendas constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003.

- Insustentável a alegação de inexistência de diferenças pelo INSS, pois a autarquia somente deixa de apurá-las, por ter reajustado o valor teto originalmente fixado, pelos índices de reajustes oficiais, como se deles decorressem as diferenças desta espécie de demanda, as quais devem ter por origem a elevação dos valores tetos pelas emendas constitucionais em tela.

- A final, eventual ofensa à paridade entre contribuição e benefício deve ser aferida no ato de concessão, mas cujo aproveitamento somente se materializa no futuro, por força do aumento do limite máximo do salário-de-contribuição e de benefício pelas emendas constitucionais em tela.

- Na fase de execução, o princípio da coisa julgada obsta entendimento contrário ao manifestado no *decisum*. Ocorrência de preclusão lógica.

- A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede “que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar” (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

- Não tendo sido acolhido o recurso autárquico, os honorários advocatícios, a que foi condenado o INSS, deverão ser majorados para 12% (doze por cento), com incidência no excedente pretendido pelo INSS, *in casu*, o valor da execução, por ter o INSS invocado a inexistência de diferenças (art.85, §§ 1º e 11, CPC/15).

- Apelação conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do recurso e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5677317-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: BENEDITA VICENTINA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO JOSE SILVA OLIVEIRA - SP323624-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5677317-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: BENEDITA VICENTINA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO JOSE SILVA OLIVEIRA - SP323624-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada à parte autora.

A parte autora alega, em síntese, o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício, no tocante à hipossuficiência e à condição de pessoa idosa.

Contrarrazões não apresentadas.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal manifesta-se pelo provimento do apelo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5677317-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: BENEDITA VICENTINA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO JOSE SILVA OLIVEIRA - SP323624-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do apelo em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do **benefício assistencial de prestação continuada** previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante **portador de deficiência ou idoso** e, em ambas as hipóteses, comprovar a **miserabilidade ou a hipossuficiência**, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

1. DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, quando, em meio a apreciações sobre outros temas, decidiu que o benefício do art. 203, inciso V, da CF só pode ser exigido a partir da edição da Lei n.º 8.742/93.

Trata-se da **ADIN 1.232-2**, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Maurício Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou **constitucional** a restrição conformada no § 3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o **requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo**, acórdão produzido com **repercussão geral** (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Contudo, a fim de se evitar o descompasso entre a renda *per capita* ao final obtida e aquela inicialmente considerada, deverá o titular de benefício de salário mínimo deficiente ou idoso (artigo 34, § único, do EI e **RE 580963**) **deverá ser excluído do núcleo familiar**, consoante precedentes da TNU.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Sendo assim, ao menos desde 14/11/2013 (**RE 580963**), o critério da miserabilidade do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, apresento alguns parâmetros razoáveis, norteadores da análise individual de cada caso:

- a) *todos os que recebem renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis;*
- b) *nem todos que percebem renda familiar per capita superior a ¼ e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis;*
- c) *nem todos que percebem renda familiar per capita superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis;*
- d) *todos que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.*

No mais, a mim me parece que, em todos os casos, outras circunstâncias diversas da renda devem ser levadas em conta, mormente se o **patrimônio** do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência. Vale dizer, é de ser apurado se o interessado possui poupança, se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, plano de saúde, auxílio permanente de parentes ou terceiros etc.

Cumprе salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

2. CONCEITO DE FAMÍLIA

Para se apurar se a renda *per capita* do requerente atinge, ou não, o âmbito da hipossuficiência, faz-se mister abordar o conceito de **família**.

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o **dever de sustento familiar** (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da solidariedade **social**, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

O que quero dizer é que, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a **família**, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, *in verbis*: " *Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.* "

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um **pedido de uniformização** do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que “*o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção*”. A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que “*a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade*”.

3. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Por conseguinte, à vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição da República, a Assistência Social, tal como regulada na Lei nº 8.742/93, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc), dada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido “Estado de bem-estar social”, forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já haviam reconhecido sua inviabilidade financeira, forçoso é reconhecer que a assistência social, a par da dimensão social do **princípio da dignidade da pessoa humana** (artigo 1º, III, do CF), só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

De modo que a assistência social deve ser fornecida com critério, pois do contrário se gerarão privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais que é a de propiciar igualdade, isonomia de condições a todos, observados os **fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da LINDB**.

Diga-se de passagem que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que estes parem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam ao seguro social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

Pertinente, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera, quando pondera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: “*O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam, por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80). (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).*”

Por fim, quanto a esse tópico, lícito é inferir que quem está coberto pela previdência social está, **em regra**, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos, *in verbis*: “*A assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica*” (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, *in* Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

4. IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

No que se refere ao conceito de **pessoa portadora de deficiência** - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

5. CASO CONCRETO

Primeiramente, analiso o requisito (subjetivo) da idade avançada qualificada.

Nos termos dos documentos constantes dos autos, a parte autora possui idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos.

Todavia, não está patenteada a miserabilidade para fins assistenciais, como muito bem percebeu o MMº Juízo *a quo*.

O relatório social demonstra ausência de vulnerabilidade social, à luz das regras assistenciais.

O estudo social revela que a autora reside com o marido.

Vivem em casa própria, onde há fornecimento de água, luz e saneamento básico.

A assistente social informa que o marido da autora recebe aposentadoria de R\$ 1200,00, mas a consulta ao CNIS demonstra que o valor atual é de **R\$ 1365,66**.

As regras do §§ 1º e 3º do artigo 20 da LOAS não podem ser reduzida ao critério matemático, cabendo a aferição individual da situação socioeconômica.

Essa a *ratio* do RE nº 580963, de modo que, mesmo se desconsiderando um salário mínimo do valor da aposentadoria recebida por membro da família, na forma do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, não há falar-se em penúria.

Para além, a autora possui **5 (cinco) filhos, todos residentes em Pindamonhangaba, onde vive a autora**.

A assistente social afirmou que eles não auxiliam os pais financeiramente, mas não há comprovação, nem fundamentação específica, sobre onde obteve tal informação (f. 113 do pdf).

Todos possuem o **dever familiar de sustento**, previsto na Constituição Federal, no artigo 229 (vide item 2).

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um **pedido de uniformização** do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que *“o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção”*. A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que *“a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade”* (autos nº **0517397-48.2012.4.05.8300**).

Em suma, o dever de sustento não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*.

Mas não há indicação ou comprovação de que os filhos não possam auxiliar a autora.

De toda forma, ainda que desprezado um salário mínimo (artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso) e, conseqüentemente, também excluindo o cônjuge do cálculo (vide item 1), observa-se que ainda há algum dinheiro para a manutenção da autora. Somando-se a isso o fato de possuir filhos e viver em casa própria, abastecida pelos serviços básicos (água, luz, saneamento), lícito é inferir que tem acesso aos mínimos sociais.

Cumpra salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. ARTIGO 229 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RE 580963. RATIO DECIDENDI. ARTIGO 34, § ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- O Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013). Contudo, a fim de se evitar o descompasso entre a renda *per capita* ao final obtida e aquela inicialmente considerada, deverá o titular de benefício de salário mínimo deficiente ou idoso (artigo 34, § único, do EI e RE 580963) deverá ser excluído do núcleo familiar, consoante precedentes da TNU.

- A parte autora é idosa, pois, segundo os documentos constantes dos autos, possui idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos de idade.

- Todavia, não está patenteada a miserabilidade para fins assistenciais.

- O dever de sustento não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*.

- As regras do §§ 1º e 3º do artigo 20 da LOAS não podem ser reduzida ao critério matemático, cabendo a aferição individual da situação socioeconômica. Essa a *ratio* do RE nº 580963, de modo que, mesmo se desconsiderando um salário mínimo recebido por um membro da família, na forma do artigo 34, § único, do Estatuto do Idoso, não há falar-se em penúria no caso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733940-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SIMONE ZANELLA PARDIM
Advogado do(a) APELANTE: HILDA MARIA DE OLIVEIRA - SP195207-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733940-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SIMONE ZANELLA PARDIM
Advogado do(a) APELANTE: HILDA MARIA DE OLIVEIRA - SP195207-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora alega, preliminarmente, nulidade da sentença e requer a realização de nova perícia judicial com médico especialista em ortopedia/traumatologia. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5733940-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SIMONE ZANELLA PARDIM
Advogado do(a) APELANTE: HILDA MARIA DE OLIVEIRA - SP195207-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera alegação de nulidade da sentença.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

No caso, o laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* através da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta a sua discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição no laudo judicial com os demais documentos acostados aos autos, que na verdade se traduzem em inconformismo com o resultado do exame pericial, e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

Ademais, embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médico não especialista em ortopedia e traumatologia, entendo ter sido esclarecedor, com relação à existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de nova prova pericial, por perito especialista, para comprovar o estado de saúde da parte autora, porquanto já devidamente constatado.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor; o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211)

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Sumula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 6/8/2018, atestou que a autora, ajudante, nascida em 1977, não apresentava incapacidade laboral, conquanto portadora de artrose nos joelhos.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

De fato, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito, não podendo ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE DA SENTENÇA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a alegação de nulidade da sentença, porquanto a realização de nova perícia é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irresignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais, conquanto portadora de alguns males.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706380-97.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: CLAUDINEIA ALMEIDA MONTEOLIVA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO NERY - SP284716-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706380-97.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: CLAUDINEIA ALMEIDA MONTEOLIVA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO NERY - SP284716-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora alega, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa e requer a complementação da perícia judicial. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706380-97.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: CLAUDINEIA ALMEIDA MONTEOLIVA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO NERY - SP284716-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera alegação de cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

No caso, o laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* através da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor; o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao regresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 19/8/2018, atestou que a autora, auxiliar de limpeza, nascida em 1975, não apresentava incapacidade laboral, conquanto portadora de bursite trocantéria no quadril esquerdo.

O perito esclareceu:

"Com discretas calosidades residuais nas mãos. Mãos e punhos com força e mobilidade preservados, sem atrofia ou deformidades. Ao exame da coluna cervical a mobilidade está normal, sem atrofia ou deformidades, sem contratura muscular; manobras para radiculopatias negativas, reflexos neurológicos preservados, sem outros achados relevantes. Ao exame da coluna lombar a mobilidade está normal, sem atrofia ou deformidades, sem contratura muscular; manobras para radiculopatias negativas, reflexos neurológicos preservados, sem outros achados relevantes. Ao exame dos quadris a mobilidade está normal, sem deformidades, manobra de Patrick Fabere positiva à esquerda, bursa trocantérica esquerda dolorida à palpação, sem sinais de tendinopatia glútea. Sem outras alterações. Ao exame dos membros inferiores a força está preservada, sem hipotrofia muscular. Sem outros achados relevantes".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito, não podendo ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...). IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, **conheço da apelação, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. COMPLEMENTAÇÃO DA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a alegação de cerceamento de defesa, porquanto a complementação da perícia é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais, conquanto portadora de alguns males.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5711570-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: LUZIA CONCEICAO DOS SANTOS DE ARO
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5711570-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: LUZIA CONCEICAO DOS SANTOS DE ARO
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora alega, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa e requer a realização de nova perícia judicial com médico reumatologista/geriatria. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5711570-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: LUZIA CONCEICAO DOS SANTOS DE ARO
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera alegação de cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

No caso, o laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* através da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 C.J1 05/11/2009, p. 1.211)

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 18/9/2018, atestou que a autora, vendedora, nascida em 1959, não apresentava incapacidade laboral, conquanto portadora de diabetes mellitus, dislipidemia, depressão, doença degenerativa da coluna sem déficit neurológico focal ou sinais de irritação radicular atual.

O perito esclareceu:

"O quadro atual não gera alterações clínicas, sinais de alerta para piora clínica ou agravamento com o trabalho, fato este que leva à conclusão pela não ocorrência de incapacidade laborativa atual. A doença é passível de tratamento conservador adequado, que gera melhora clínica, e pode ser realizada de maneira concomitante com o trabalho".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito, não podendo ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por fim, com relação ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **conheço da apelação, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a alegação de cerceamento de defesa, porquanto a realização de nova perícia é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irresignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais, conquanto portadora de alguns males.

- Não patenteadas a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5718140-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: AMELIA TERUKO NAKAI ESTEVES
Advogado do(a) APELANTE: ELIO FURINI NETO - SP334531-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5718140-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: AMELIA TERUKO NAKAI ESTEVES
Advogado do(a) APELANTE: ELIO FURINI NETO - SP334531-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora alega, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa e requer a realização de nova perícia judicial com médico especialista, bem como a produção de novas provas. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5718140-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: AMELIA TERUKO NAKAI ESTEVES
Advogado do(a) APELANTE: ELIO FURINI NETO - SP334531-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera alegação de cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

No caso, o laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* através da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8.213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *“Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”*.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*.

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*.

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 3/8/2018, atestou que a autora, serviços gerais, nascida em 1956, não apresentava incapacidade laboral, conquanto portadora de neurite óptica com visão subnormal em olho esquerdo.

O perito esclareceu que:

“a periciada em questão é portadora de neurite óptica com visão subnormal em olho esquerdo. Contudo, mantém boa capacidade visual em olho direito, não havendo incapacidade laboral para serviços gerais, excetuando-se os serviços que envolvam necessidade de CNH “profissional”, o qual não é o caso em questão. É aconselhável tratamento contínuo com oftalmologista, visando correção da lesão de olho esquerdo e manutenção da boa visão em olho direito”.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

De fato, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito, não podendo ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a alegação de cerceamento de defesa, porquanto a realização de nova perícia é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais, conquanto portadora de alguns males.

- Não patenteadas a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000760-21.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JANE APARECIDA SANCHES
Advogado do(a) APELADO: JULIANA ALINE DE LIMA - SP254774-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000760-21.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JANE APARECIDA SANCHES
Advogado do(a) APELADO: JULIANA ALINE DE LIMA - SP254774-A

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a cessação administrativa (27/11/2014), discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

A autarquia, em suas razões de apelação, aduz a ausência de incapacidade permanente e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna a correção monetária e os juros de mora.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000760-21.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JANE APARECIDA SANCHES
Advogado do(a) APELADO: JULIANA ALINE DE LIMA - SP254774-A

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: “Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”.

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso, a perícia médica judicial, realizada em 13/12/2017, atestou que a autora, nascida em 1962, operadora de atendimento, está **total e temporariamente** incapacitada para atividades laborais, por ser portadora de lesões em tomo do zélo direito e transtorno misto ansioso-depressivo, desde 2011.

O perito fixou prazo de um ano para tratamento e eventual recuperação da capacidade laborativa.

Ou seja, ao menos por ora, afigura-se possível a reversão do quadro clínico da parte autora.

Assim, não patenteada a **incapacidade total e definitiva** para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Devido, portanto, somente o auxílio-doença, desde a cessação administrativa, devendo ser reformada a r. sentença.

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Considerado o prazo estimado para tratamento apontado na perícia médica judicial e o disposto no §8º do artigo 60 da Lei 8.213/1991 - o qual impõe que o magistrado fixe, “sempre que possível”, data para a alta programada -, o benefício ora concedido deverá ser mantido pelo prazo mínimo de um ano, contados da publicação desta decisão, observado o disposto no art. 101 do mesmo diploma legal.

Os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento**, para considerar devido o auxílio-doença e para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma acima indicada.

Comunique-se, via eletrônica, para o cumprimento do julgado no tocante à alteração do benefício concedido.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. ALTA PROGRAMADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, conquanto portadora de alguns males.

- Não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez. Devido o auxílio-doença.

- Considerado o prazo estimado para tratamento apontado na perícia médica judicial e o disposto no §8º do artigo 60 da Lei 8.213/1991 - o qual impõe que o magistrado fixe, "*sempre que possível*", data para a alta programada -, o benefício ora concedido deverá ser mantido pelo prazo mínimo de um ano, contados da publicação desta decisão, observado o disposto no art. 101 do mesmo diploma legal.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação conhecida e provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5722552-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JUMARIO FERREIRA DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: IRIS FERNANDA MELQUIADES GONCALVES - SP265187-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5722552-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JUMARIO FERREIRA DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: IRIS FERNANDA MELQUIADES GONCALVES - SP265187-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora alega, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa e requer a realização de nova perícia judicial com médico especialista. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5722552-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JUMARIO FERREIRA DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: IRIS FERNANDA MELQUIADES GONCALVES - SP265187-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera alegação de cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

No caso, o laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* através da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211)

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 3/5/2018, atestou que o autor, rural, nascido em 1970, não apresentava incapacidade laboral, conquanto portador de perda auditiva em lado esquerdo, decorrente de perfuração de tímpano em 11/2004.

O perito esclareceu que:

“ o periciado não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborais habituais. Portador de perda auditiva unilateral (ouvido esquerdo), a qual não está lhe impondo restrições ou limitações para o exercício de atividades laborais. Perda auditiva ocorrida a partir de perfuração de tímpano sofrida em 11/2004. No exame físico não apresenta alterações que reduzam a sua capacidade laboral. Não foi necessário aumentar o tom de voz no momento da perícia para que fosse possível ouvir”.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

De fato, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito, não podendo ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a alegação de cerceamento de defesa, porquanto a realização de nova perícia é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irresignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais, conquanto portadora de alguns males.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5729022-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANNA MARIA DA COSTA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5729022-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANNA MARIA DA COSTA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio-doença à parte autora, desde o requerimento administrativo (24/1/2018), discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

A autarquia, em suas razões de apelação, sustenta, em síntese, a ausência de incapacidade total e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna a DIB e a correção monetária. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5729022-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANNA MARIA DA COSTA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Sumula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso, a perícia médica judicial, realizada em 19/8/2018, atestou que a autora, nascida em 1955, empregada doméstica, está **parcial e permanentemente** incapacitada para atividades laborais, por ser portadora de artrose de mãos bilateralmente e artrose de coluna cervical e lombar, desde 2017.

O perito concluiu que há limitações para atividades que exijam esforços físicos, carregamento de peso, movimentos repetitivos e posturas viciosas, havendo incapacidade para a atividade habitual.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Na hipótese, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso da prova técnica.

No caso, apesar de o laudo do perito judicial mencionar redução da capacidade para o trabalho, sem concluir pela incapacidade total, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas, a idade da parte autora, com histórico laboral braçal (doméstica), é forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de outra atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 2/2/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/6/2005, v.u., DJU 25/8/2005, p. 458.

Devida, em decorrência, a aposentadoria por invalidez, na esteira dos precedentes que cito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o questionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA: 03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/82/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Quanto ao termo inicial, destaco que o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou. 2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014). 3. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial do auxílio-doença fica mantido na data do requerimento administrativo, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. 1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Por fim, com relação ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento**, apenas para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária, na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. TRABALHADOR BRAÇAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, conquanto portadora de alguns males ortopédicos.

- Apesar de o laudo do perito judicial mencionar redução da capacidade para o trabalho, sem concluir pela incapacidade total, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas, a idade da parte autora, com histórico laboral braçal (doméstica), é forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

- Demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos. Devida a aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial fica mantido na data do requerimento administrativo. Precedentes do STJ.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Apelação conhecida e provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723204-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIR BESSI

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5723204-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDIR BESSI
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio-doença à parte autora, desde a cessação administrativa (25/8/2017), convertendo em aposentadoria por invalidez, desde a data da realização da perícia médica (3/8/2018), discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

A autarquia, em suas razões de apelação, requer a suspensão dos efeitos da tutela. No mérito, aduz a ausência de incapacidade permanente e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna a DIB e a correção monetária. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5723204-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDIR BESSI
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Inicialmente, afasto a alegação de não cabimento da tutela jurídica antecipada. Convencido o julgador do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 497 do Código de Processo Civil, a tutela jurisdicional pode ser antecipada na prolação da sentença.

Ademais, não merece acolhida a pretensão do INSS de suspensão do cumprimento da decisão por esta relatoria, por não configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 995 do Código de Processo Civil.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...).”

Já, a Lei nº 8.213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *“Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”*.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*.

Sumula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*.

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

No caso, a perícia médica judicial, realizada em 3/8/2018, atestou que o autor, nascido em 1964, lavrador, está **total e temporariamente** incapacitado para atividades laborais, por ser portador de psicose não orgânica não especificada, transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos.

O perito esclareceu:

“Suas patologias apresentam várias alternativas de tratamento com psiquiatra e psicólogo e se realizados adequadamente pode apresentar melhora do quadro em até 6 meses; seus medicamentos podem ser potencializados para melhor resultado do quadro, pois está fazendo uso de doses mínima das medicações. Paciente não apresentou relatório de psicólogo para comprovar o acompanhamento”.

Assim, fixou prazo de 6 (seis) meses para tratamento e eventual recuperação da capacidade laborativa.

Ou seja, ao menos por ora, afigura-se possível a reversão do quadro clínico da parte autora.

Assim, não patenteada a **incapacidade total e definitiva** para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Devido, portanto, somente o auxílio-doença, devendo ser reformada a r. sentença.

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Quanto ao termo inicial, destaco que o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou. 2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014). 3. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial do auxílio-doença fica mantido na data da cessação administrativa, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. 1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Considerado o prazo estimado para tratamento apontado na perícia médica judicial e o disposto no §8º do artigo 60 da Lei 8.213/1991 - o qual impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada -, o benefício ora concedido deverá ser mantido pelo prazo mínimo de seis meses, contados da publicação desta decisão, observado o disposto no art. 101 do mesmo diploma legal.

Os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Por fim, com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento**, para considerar devido o auxílio-doença e para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária, na forma acima indicada.

Comunique-se, via eletrônica, para o cumprimento do julgado no tocante à alteração do benefício concedido.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. ALTA PROGRAMADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, conquanto portadora de alguns males.

- Não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez. Devido o auxílio-doença.

- O termo inicial fica mantido na data da cessação administrativa. Precedentes do STJ.

- Considerado o prazo estimado para tratamento apontado na perícia médica judicial e o disposto no §8º do artigo 60 da Lei 8.213/1991 - o qual impõe que o magistrado fixe, "*sempre que possível*", data para a alta programada -, o benefício ora concedido deverá ser mantido pelo prazo mínimo de seis meses, contados da publicação desta decisão, observado o disposto no art. 101 do mesmo diploma legal.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação conhecida e provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003584-17.2014.4.03.6127

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEI PANDOLPHO

Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003584-17.2014.4.03.6127

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 2329/2950

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta pela autarquia em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença, desde 24/10/2014, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela, dispensado o reexame necessário.

A autarquia, nas razões de apelação, sustenta a ausência da qualidade de segurada da parte autora e a ausência de prova material a comprovar o labor rural e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, requer a fixação de DCB, impugna a multa cominatória, os honorários advocatícios e a correção monetária.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003584-17.2014.4.03.6127
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NEI PANDOLPHO
Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sumula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

Noutro passo, para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91).

Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do rurícola modificou-se, pois passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

A partir do advento da Constituição da República de 1988 não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/88), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras.

Assim, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/4/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, rel. juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo 200403990027081, rel. juiz Newton de Lucca, DJ 11/7/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, rel. juíza Annamaria Pimentel, DJ 30/5/2007.

Entendo, pessoalmente, que somente os trabalhadores rurais, na qualidade de segurados especiais, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII, c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

Conseqüentemente, uma vez ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, não se lhe pode conceder aposentadoria por invalidez rural.

À míngua da previsão legal de concessão de benefício previdenciário não contributivo, não cabe ao Poder Judiciário estender a previsão legal a outros segurados que não sejam "segurados especiais", sob pena de afrontar o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal).

O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que permite a concessão de benefício sem o recolhimento de contribuições, referia-se somente à aposentadoria por idade. Ainda assim, trata-se de norma transitória com eficácia já exaurida.

Enfim, penso que, quanto aos boias-frias ou diaristas - enquadrados como trabalhadores eventuais, ou seja, contribuintes individuais na legislação previdenciária, na forma do artigo 11, V, "g", da LBPS - não há previsão legal de cobertura previdenciária no caso de benefícios por incapacidade, exatamente porque o artigo 39, I, da LBPS só oferta cobertura aos segurados especiais.

Todavia, coma ressalva de meu entendimento pessoal, curvo-me ao entendimento da jurisprudência francamente dominante nos Tribunais Federais, nos sentido de que também o trabalhador boia-fria, diarista ou volante faz jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença não contributivos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURICOLA (BOIA-FRIA). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PURAMENTE TESTEMUNHAL. INTERPRETAÇÃO DE LEI DE ACORDO COM O ART. 5. DA LICC, QUE TEM FORO SUPRALEGAL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO PELA ALINEA "A" DO AUTORIZATIVO CONSTITUCIONAL. I - RURICOLA, ALEGANDO QUE TRABALHOU ANOS A FIO COMO "BOIA-FRIA", AJUIZOU AÇÃO PEDINDO SUA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (LCS NS. 11/71 E 16/73). O JUIZ - E EM SUAS AGUAS O TRIBUNAL A QUO - JULGOU PROCEDENTE SEU PEDIDO, NÃO OBSTANTE AUSÊNCIA DE PROVA OU PRINCÍPIO DE PROVA MATERIAL (LEI N. 8.213/91, ART. 55, PAR. 3.). II - A PREVIDENCIA, APOS SUCUMBIR EM AMBAS AS INSTANCIAS, RECORREU DE ESPECIAL (ALINEA "A" DO ART 105, III, DA CF). III - O DISPOSITIVO INFRACONSTITUCIONAL QUE NÃO ADMITE "PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL" DEVE SER INTERPRETADO "CUM GRANO SALIS" (LICC, ART. 5.). AO JUIZ, EM SUA MAGNA ATIVIDADE DE JULGAR, CABERA VALORAR A PROVA, INDEPENDENTEMENTE DE TARIFAÇÃO OU DIRETIVAS INFRACONSTITUCIONAIS. ADEMAIS, O DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL (ART. 202, I), PARA O "BOIA-FRIA", SE TORNARIA PRATICAMENTE INFACTIVEL, POIS DIFICILMENTE ALGUÉM TERIA COMO FAZER A EXIGIDA PROVA MATERIAL. IV - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO PELA ALINEA "A" DO AUTORIZATIVO CONSTITUCIONAL (RESP 199400078773, RESP - 45643, Relator(a) ADHEMAR MACIEL, STJ, SEXTA TURMA, Fonte DJ DATA:23/05/1994 PG:12635).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA RURAL POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE VOTO VENCIDO. DIVERGÊNCIA TOTAL. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. DIARISTA. EQUIPARAÇÃO COM EMPREGADO. RECOLHIMENTO A CARGO DO EMPREGADOR. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA CONFIGURADOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA. I - Não obstante a ausência de juntada do voto vencido aos autos, é possível inferir que a divergência é total, na medida em que foi dado provimento ao agravo interposto pela parte autora, no qual se objetivava a reforma da decisão proferida, com a condenação do réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez. II - O campo da divergência abarca todos os requisitos legais necessários para a concessão do benefício em comento, quais sejam: a existência ou não de incapacidade para o trabalho; a qualidade de segurado e o cumprimento da carência, notadamente a comprovação do alegado exercício de atividade rural, bem como a aferição dos documentos tidos como início de prova material do labor rural. III - O laudo pericial, elaborado em 14.02.2007, refere que a autora é portadora de dermatite crônica e linfedema MID, encontrando-se incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. IV - A demandante acostou aos autos os documentos que podem ser reputados como início de prova material do alegado labor rural, quais sejam: certidão de casamento, celebrado em 10.09.1990, certidão de nascimento de sua filha, ocorrido em 07.04.1993, título eleitoral expedido em 1975 em nome do marido da autora, bem como protocolo de entrega de título eleitoral datado de 18.09.1986, nos quais o esposo da demandante fora qualificado como trabalhador agrícola/lavrador. Outrossim, há nos autos anotações em CTPS constando vínculos empregatícios de natureza rural ostentados pelo esposo da autora, referentes ao períodos de 02.08.1982 a 08.10.1982, de 09.04.1984 a 22.10.1984, de 21.05.1985 a 13.01.1986, de 09.06.1986 a 17.06.1986, 30.06.1986 a 12.09.1986, constituindo tais registros como início de prova material do alegado labor rural desempenhado pela parte autora, na medida em que a jurisprudência é pacífica no sentido de estender a condição de trabalhador rural do marido para a sua esposa. V - Insta assinalar que a autora possui documento em nome próprio, em que vem qualificada como lavradora, conforme se verifica de extrato emitido pelo Centro de Saúde de Lourdes, emitido em 17.09.2001. VI - As testemunhas ouvidas em Juízo foram unânimes em afirmar que a autora sempre trabalhou na roça, na condição de diarista, tendo prestados serviços para os produtores rurais Odécio, Celidio, João Manguieira e Luizinho. Asseveraram também que a demandante exerceu tal mister até adoecer, tendo cessado suas atividades laborativas três meses antes da data da audiência (12.07.2006), ou seja, em abril de 2006. VII - A atividade rural resulta comprovada se a parte autora apresentar início razoável de prova material, corroborada por prova testemunhal idônea. VIII - O próprio INSS considera o diarista ou bóia-fria como empregado. De fato, a regulamentação administrativa da autarquia (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97), considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. Destarte, não há como afastar a qualidade de rurícola da demandante e de segurada obrigatória da Previdência Social, na condição de empregada, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, a, da Lei nº 8.213/91. IX - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pela autora, na condição de empregada, cabia aos seus empregadores, não podendo ter seu direito ao benefício cerceado em face de erros cometidos por outrem. X - Considerando que a demandante cessou sua atividade laborativa em abril de 2006 e tendo a presente ação sido ajuizada no mesmo mês (19.04.2006), não há que se falar em não cumprimento do período de carência ou na inexistência da qualidade de segurado. XI - Tendo em vista a patologia sofrida pela autora, ocasionando-lhe a inaptidão laboral de forma total e permanente, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor; tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91. XII - Embargos Infringentes da parte autora a que se dá provimento (EI 00484931820074039999, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1257176, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/10/2012).

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: QUALIDADE DE SEGURADO, CARÊNCIA E INCAPACIDADE PARA O TRABALHO RURAL. ATENDIDOS. LAUDO PERICIAL: FAVORÁVEL. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. 1. Não conheço do agravo retido interposto pelo INSS contra decisão que deferiu pedido de tutela, vez que não reiterado nas razões ou nas contrarrazões da apelação (CPC, art. 523, § 1º). 2. Os requisitos indispensáveis para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez são: a) a qualidade de segurado; b) a carência de 12 (doze) contribuições mensais; c) a incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para atividade laboral. 3. Presente início de prova material: cópia de certidão de casamento (fl. 12) e CTPS com vínculos rurais (fl. 19/27); corroborada por prova testemunhal consistente (fls. 122): indubitável qualidade de segurado especial da parte autora. 4. Cabe consignar, ainda, que a condição de diarista, bóia-fria ou safrista não prejudica o direito da autora, pois enquadrada está como trabalhador rural para efeitos previdenciários (Precedentes: AC 2005.01.99.057944-2/GO, Rel. Desembargadora Federal Neuza Maria Alves Da Silva, Segunda Turma, DJ p.21 de 28/06/2007 e AC 2006.01.99.032549-4/MG, Rel. Desembargador Federal Aloísio Palmeira Lima, Segunda Turma, DJ p.41 de 24/11/2006). É cediço que o trabalhador volante ou bóia-fria experimenta situação desigual em relação aos demais trabalhadores (STJ, AR2515 / SP), uma vez que, em regra, ou não tem vínculos registrados ou os tem por curtíssimo período, como se vê na espécie, devendo ser adotada solução "pro misero". 5. Averiguada pericialmente a incapacidade laboral total e permanente para o labor (fls. 85/86). 6. DIB: a contar do requerimento administrativo. 7. Consectários legais: a) correção monetária e juros moratórios conforme Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; b) sem custas, porque nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal (§3º do art. 109 da CF/88), o INSS está isento delas quando lei estadual específica prevê o benefício, o que se verifica nos estados de Minas Gerais, Goiás, Rondônia e Mato Grosso. 8. A antecipação de tutela deve ser mantida, porque presentes os requisitos e os recursos eventualmente interpostos contra o acórdão têm previsão de ser recebidos apenas no efeito devolutivo. 9. Não conhecer do agravo retido. Remessa oficial parcialmente provida, nos termos do item 7. Mantida a sentença nos demais termos (negritei, REO 00025596820114013818, REO - REMESSA EX OFFICIO - 00025596820114013818, Relator(a) JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.), TRF1, SEGUNDA TURMA, Fonte e-DJF1 DATA:18/09/2015 PAGINA:2008).

Pois bem

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 9/6/2015, atestou que o autor, nascido em 1986, estava total e temporariamente incapacitado para o trabalho, em razão de retardo mental leve e transtorno orgânico do humor.

O perito esclareceu que o retardo mental leve é desde o nascimento e o quadro orgânico do humor é desde 17/7/2014, de acordo com atestado médico apresentado.

Resta averiguar, entretanto, o exercício de atividades rurais quando deflagrada a incapacidade laboral da parte autora.

A parte autora alega ter exercido o labor rural em regime de economia familiar até o advento da incapacidade laboral.

Como início de prova material do alegado labor rural, apresentou contrato particular de parceria agrícola, datado em 1/10/2011, onde os genitores do autor (Armando Pandolpho e Tereza Gabriela de Faria Pandolpho), e o próprio autor, comprometem-se até 30/9/2015, a tratar e cultivar lavoura cafeeira em área de 1,5 hectares na propriedade de Moacyr Antonio de Sordi e Antonio Donizeti de Sordi.

É interessante observar que, não obstante o próprio autor figurar no contrato como arrendatário, o mesmo não apresentou qualificação profissional, enquanto seus genitores, ambos figuram como lavradores.

Destaque-se, ainda, que o referido instrumento particular de parceria agrícola, não apresenta reconhecimento de firma em cartório, não ostentando grande credibilidade.

Apresentou também notas fiscais de produtor dos anos de 2012, 2013, 2014, em nome de *Armando Pandolpho e outros* (Id. 67711649 – Pág. 88 a 90).

Não obstante a prova testemunhal, realizada em 27/11/2017, formada pelos depoimentos de Antonio Donizeti de Sordi e Rita de Pádua Machado, afirmar que o autor trabalhou há muitos anos como meeiro na lavoura de café, tendo parado há três anos por "problema de cabeça", a mesma não está em consonância com o conjunto probatório dos autos.

Isso porque, por ocasião da entrevista rural, para fins de comprovação da qualidade de segurado rural, realizada pela autarquia em 3/11/2014, o próprio autor declarou que há muitos anos não consegue mais trabalhar na terra, pois toma medicamentos muito fortes. Informou, ainda, que reside no sítio Piratininga e que apenas os pais trabalham na terra, cuidando da plantação de café, milho e feijão.

Inclusive, a autarquia concluiu que o autor não era segurado especial e não homologou o período de 24/8/2012 a 31/12/2013 como atividade rural, tendo em vista que: "*durante a entrevista o segurado declarou por várias vezes que há muitos anos não exerce a atividade por não conseguir trabalhar na lavoura*" (Id. 67711649 – Pág. 136).

Ademais, o atestado médico datado em 5/2/2019 (Id. 67711669), revela que o autor esteve em tratamento psiquiátrico de 3/8/2011 a 16/11/2017, ou seja, no mesmo período em que foram produzidas as notas fiscais de produtor (Id. 67711649 – Pág. 88 a 90), de forma a corroborar que quem efetivamente produzia na propriedade rural eram seus genitores.

Soma-se a isso a ausência de outros elementos de convicção, em nome do autor, capazes de estabelecer liame entre o ofício rural alegado e a forma de sua ocorrência.

Não se desconhece a dificuldade probatória dos rurícolas, mas no presente caso a fragilidade é gritante.

Nesse passo, a prova da atividade rural do próprio autor até o advento da incapacidade laboral apontada na prova técnica não está comprovada a contento, porque fincada exclusivamente em prova vaga. Assim, indevido o benefício rural.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a mesma base de cálculo fixada na sentença, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou provimento** para julgar improcedente o pedido.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. NORMA TRANSITÓRIA. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL PRECÁRIO. PROVA TESTEMUNHAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL ATÉ O ADVENTO DA INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. TUTELA JURÍDICA PROVISÓRIA REVOGADA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

- Para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91). Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do rurícola modificou-se, pois passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social. A partir do advento da Constituição da República de 1988 não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/88), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras. Assim, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte.

- Entendo, pessoalmente, que somente os trabalhadores rurais, na qualidade de segurados especiais, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII, c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91. Consequentemente, uma vez ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, não se lhe pode conceder aposentadoria por invalidez rural.

- À míngua da previsão legal de concessão de benefício previdenciário não contributivo, não cabe ao Poder Judiciário estender a previsão legal a outros segurados que não sejam "segurados especiais", sob pena de afrontar o *princípio da distributividade* (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal). O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que permite a concessão de benefício sem o recolhimento de contribuições, referia-se somente à aposentadoria por idade. Ainda assim, trata-se de norma transitória com eficácia já exaurida.

- Enfim, penso que, quanto aos **boias-frias ou diaristas** - enquadrados como *trabalhadores eventuais*, ou seja, *contribuintes individuais* na legislação previdenciária, na forma do artigo 11, V, "g", da LBPS - não há previsão legal de cobertura previdenciária no caso de benefícios por incapacidade, exatamente porque o artigo 39, I, da LBPS só oferta cobertura aos segurados especiais. Todavia, com a ressalva de meu entendimento pessoal, curvo-me ao entendimento da jurisprudência francamente dominante nos Tribunais Federais, nos sentido de que também o trabalhador boia-fria, diarista ou volante faz jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença não contributivos.

- No caso dos autos, a perícia judicial concluiu pela incapacidade total e temporária da parte autora, desde 2014.

- A parte autora alega ter exercido o labor rural em regime de economia familiar até o advento da incapacidade laboral.

- Como início de prova material do alegado labor rural, apresentou contrato particular de parceria agrícola, datado em 1/10/2011, onde os genitores e o próprio autor, comprometem-se até 30/9/2015, a tratar e cultivar lavoura cafeeira em área de 1,5 hectares na propriedade de Moacyr Antonio de Sordi e Antonio Donizeti de Sordi.

- É interessante observar que, não obstante o próprio autor figurar no contrato como arrendatário, o mesmo não apresentou qualificação profissional, enquanto seus genitores, ambos figuram como lavradores.

- Apresentou também notas fiscais de produtor dos anos de 2012, 2013, 2014, em nome de *Armando Pandolpho e outros* (Id. 67711649 – Pág. 88 a 90).

- Não obstante a prova testemunhal, afirmar que o autor trabalhou há muitos anos como meeiro na lavoura de café, tendo parado há três anos por "problema de cabeça", a mesma não está em consonância com o conjunto probatório dos autos.

- Isso porque, por ocasião da entrevista rural, para fins de comprovação da qualidade de segurado rural, realizada pela autarquia em 3/11/2014, o próprio autor declarou que há muitos anos não consegue mais trabalhar na terra, pois toma medicamentos muito fortes. Assim, a autarquia não reconheceu administrativamente a qualidade de segurado especial.

- Ademais, o atestado médico datado em 5/2/2019, revela que o autor esteve em tratamento psiquiátrico de 3/8/2011 a 16/11/2017, ou seja, no mesmo período em que foram produzidas as notas fiscais de produtor, de forma a corroborar que quem efetivamente produzia na propriedade rural eram seus genitores.

- Nesse passo, entendo não demonstrado o efetivo exercício de trabalho campesino da parte autora até o advento de sua incapacidade laboral, sendo indevida, portanto, a concessão do benefício pretendido.

- Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a mesma base de cálculo fixada na sentença, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Tutela provisória de urgência revogada.

- Apelação do INSS conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728174-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ACACIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728174-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ACACIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial e posterior conversão em tempo comum, com vistas à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 25/6/1981 a 15/8/1981, 12/6/1984 a 30/6/1986, 1/7/1986 a 23/4/1987, 16/5/1988 a 19/3/1993, 1/6/1993 a 1/9/1998 e 17/7/2005 a 30/4/2007 e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, no qual sustenta a incidência do reexame necessário e, no mérito, a impossibilidade do enquadramento efetuado em relação ao período de 1/6/1986 a 23/4/1987 e 1/6/1993 a 1/9/1998 e requer seja julgado improcedente o pedido. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, os autos subiram esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728174-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ACACIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procedo ao julgamento apenas das questões ventiladas nas peças recursais.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso, insurge-se a autarquia previdenciária contra o enquadramento, na r. sentença, do interstício de 1/6/1986 a 23/4/1987 e 1/6/1993 a 1/9/1998. Entretanto, quanto ao primeiro intervalo, observo que só houve o reconhecimento a partir de 1/7/1986 até 23/4/1987.

Ademais, tendo em vista que não houve impugnação específica em relação aos demais períodos reconhecidos, estes se tornaram incontroversos.

Neste contexto, no tocante ao período objeto do recurso de apelação, de 1/7/1986 a 23/4/1987 e 1/6/1993 a 1/9/1998, a parte autora logrou demonstrar, via formulário DIRBEN-8030, LTCAT e laudo técnico pericial, a exposição habitual e permanente a agentes químicos deletérios (inseticida e brometo de metila), fato que possibilita o enquadramento nos códigos 1.2.10 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 83.080/79, e código 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

Cabe destacar que os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, em especial a **hidrocarbonetos**, não requerem análise quantitativa e **simqualitativa**.

Nesse diapasão, é a iterativa jurisprudência das cortes federais do País (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA. 1. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. 2. Em relação à atividade profissional sujeita aos efeitos dos hidrocarbonetos, a sua manipulação já é suficiente para o reconhecimento da atividade especial. Não somente a fabricação desses produtos, mas também o manuseio rotineiro e habitual deve ser considerado para fins de enquadramento como atividade especial. 3. Preenchidos os requisitos legais, tem o segurado direito à concessão da aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo, devendo ser implantada a RMI mais favorável."

(TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADA A EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS. PPP. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível a comprovação do tempo de trabalho em condições especiais mediante o simples enquadramento da atividade profissional exercida nos quadros anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. 2. A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032, em 29/04/1995, a comprovação da natureza especial do labor passou a se dar mediante o preenchimento pelo empregador dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS. Finalmente, com a publicação da Lei 9.528, em 11/12/1997, que, convalidando a Medida Provisória nº 1.596-14/1997, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, a mencionada comprovação passou a exigir laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. 3. A exigência legal de que a exposição aos agentes agressivos se dê de modo permanente somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. De todo modo, a constatação do caráter permanente da atividade especial não exige que o trabalho desempenhado pelo segurado esteja ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade. 4. O PPP de fls. 126/128 é suficiente para comprovar a exposição do trabalhador a hidrocarbonetos aromáticos, alifáticos e parafínicos durante todo o vínculo com a Associação das Pioneiras Sociais. Dele consta também a identificação de todos os profissionais responsáveis pela monitoração biológica. 5. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. Precedentes."

(...)"

(TRF-1 - AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281)

Insta registrar, ainda, que em recente decisão exarada nos autos n. 5004737-08.2012.4.04.7108, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) firmou a tese de que a análise do caráter degradante do ofício em decorrência da exposição a agentes químicos previstos no Anexo XIII da NR 15, como os **hidrocarbonetos aromáticos**, é **qualitativa** e não se sujeita a limites de tolerância, independentemente do período de prestação do labor (cf. notícia veiculada em 27/7/2016 extraída do site do Conselho da Justiça Federal - <http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2016-1/julho/analise-da-exposicao-de-trabalhador-a-agentes-quimicos-deve-ser-qualitativa-e-nao-sujeita-a-limites-de-tolerancia>).

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

Destarte, irretocável o *decisum a quo* quanto ao reconhecimento da especialidade do interstício supramencionado.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse cumprido todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regimento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade como o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, somados os períodos enquadrados na r. sentença (devidamente convertidos) aos lapsos incontroversos, a parte autora reúne **mais de 35 anos de profissão** na data do requerimento administrativo (DER – 26/9/2017), tempo suficiente para aposentadoria por tempo de contribuição integral deferida.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe nego provimento.**

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. HIDROCARBONETOS. REQUISITOS PREENCHIDOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

- Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.
- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do lapso especial vindicado.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Em relação ao intervalo pleiteado, a parte autora logrou demonstrar, via formulário DIRBEN8030, LTCAT e laudo técnico pericial, a exposição habitual e permanente, dentre outros fatores de risco, a agentes químicos (hidrocarbonetos e compostos de carbono), fato que possibilita o enquadramento no código e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, item 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79, e código 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.
- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).
- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.
- Somados os períodos enquadrados, devidamente convertidos, aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço na data do requerimento administrativo, pelo que concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Apelação do INSS conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008654-33.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AIRTON FARIAS LUZ
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
APELADO: AIRTON FARIAS LUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008654-33.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AIRTON FARIAS LUZ
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
APELADO: AIRTON FARIAS LUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento do trabalho rural e o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para apenas enquadrar como atividade especial os lapsos de 20/8/1991 a 8/10/1994 e de 17/3/2005 a 13/9/2012.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual assevera o cerceamento ao direito de produção de provas, a comprovação do trabalho rural requerido e a especialidade dos intervalos de 21/2/1979 a 27/3/1981, de 3/5/1995 a 22/11/1996 e de 19/3/1997 a 8/10/2004, bem como o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição pleiteada.

Por seu turno, a autarquia interpôs apelação na qual se insurge contra o especial enquadrado.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008654-33.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AIRTON FARIAS LUZ
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
APELADO: AIRTON FARIAS LUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço das apelações, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Contudo, não conheço da remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Inicialmente, não se verifica a ocorrência do cerceamento alegado. Nesse sentido, intimada a arrolar testemunhas, a parte autora informou que o rol constava nos autos e realizada a audiência de instrução, foi colhido o depoimento pessoal do autor e inquiridas as testemunhas.

Assim, o ato do requerente de posteriormente apresentar novo rol de testemunhas não guarda amparo no Código de Processo Civil, o qual estabelece, no seu artigo 451, as hipóteses de substituição de testemunha. Nesse sentido:

“Art. 451. Depois de apresentado o rol de que tratam os §§ 4º e 5º do art. 357, a parte só pode substituir a testemunha:

I - que falecer;

II - que, por enfermidade, não estiver em condições de depor;

III - que, tendo mudado de residência ou de local de trabalho, não for encontrada”.

Ademais, no que concerne à necessidade de laudo pericial para apuração da especialidade, friso que inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despicienda revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

Desse modo, não há que ser acolhida a preliminar de cerceamento ao direito de produção de provas.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55, e respectivos parágrafos, da Lei n. 8.213/91:

“Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.”

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Amaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

No caso dos autos, não obstante os documentos juntados com o intuito de fazer prova da atividade rural alegada, as testemunhas ouvidas em juízo foram uníssonas ao afirmar que trabalharam com o requerente entre 1986 a 1991, e não sabiam dos fatos sobre o alegado trabalho rural controvertido, no período de 1972 a 1978.

Assim, o conjunto probatório não é apto a demonstrar o trabalho rural alegado.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "**EPI Eficaz (S/N)**" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No que se refere ao período de 20/8/1991 a 8/11/1994, consta anotação em carteira de trabalho da função de tratorista, fato que permite o enquadramento profissional (até a data de 28/4/1995), pois a jurisprudência dominante equipara-o ao de "motorista de ônibus" ou de "motorista de caminhão". Nesse sentido: TRF3, 10ª Turma, AC n. 00005929820004039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 16/11/2005.

De outra maneira, quanto ao interstício de 21/2/1979 a 27/3/1981, o cargo de "prático 2º" não se encontra nos referidos Decretos, porquanto não pode ser caracterizada como insalubre, perigosa ou penosa, pelo simples enquadramento da atividade. Ademais, ausentes os formulários – documentos aptos a individualizar a situação fática do autor e comprovar a especificidade ensejadora do reconhecimento de eventual agressividade, presente no trabalho, durante o período pleiteado.

No que concerne ao interregno de 3/5/1995 a 22/11/1996, não obstante o ofício de motorista de caminhão basculante, o requerente não faz jus ao enquadramento em razão da ausência de formulário/laudo ou PPP, visto que a possibilidade do reconhecimento em razão da atividade ser possível até 28/4/1995.

No que tange ao lapso de 19/3/1997 a 8/10/2004, como bem observado na r. sentença, inviável o enquadramento em razão da ausência de responsável legalmente habilitado nos laudos técnicos apresentados.

Quanto ao intervalo de 17/3/2005 a 13/9/2012, não obstante a presença de Perfil Profissiográfico Previdenciário, os riscos Ergonômico e Mecânico, decorrentes da atividade de motorista de carreta, não permitem o enquadramento perseguido, anotando-se, ainda, a ausência de outros fatores de riscos suficientes para o reconhecimento da especialidade deferido.

Desse modo, apenas o período de 20/8/1991 a 8/11/1994 deve ser enquadrado como atividade especial, restando ausentes os requisitos para a concessão do benefício em contenda.

Diante do exposto, **não conheço da remessa oficial, conheço da apelação da parte autora e lhe nego provimento**, bem como **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação, considerar como atividade comum o lapso de 17/3/2005 a 13/9/2012. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PARCIAL ENQUADRAMENTO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E NÃO PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de vínculos especiais e de atividade rural.
- Insta frisar não ser o caso de ter interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.
- Não demonstrado o cerceamento a produção de provas.
- Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o trabalho rural perseguido.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- No que se refere ao período de 20/8/1991 a 8/11/1994, consta anotação em carteira de trabalho da função de tratorista, fato que permite o enquadramento profissional (até a data de 28/4/1995), pois a jurisprudência dominante equipara-o ao de "motorista de ônibus" ou de "motorista de caminhão". Nesse sentido: TRF3, 10ª Turma, AC n. 00005929820004039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 16/11/2005.

- De outra maneira, quanto ao interstício de 21/2/1979 a 27/3/1981, o cargo de "prático 2" não se encontra nos referidos Decretos, porquanto não pode ser caracterizada como insalubre, perigosa ou penosa, pelo simples enquadramento da atividade. Ademais, ausentes os formulários – documentos aptos a individualizar a situação fática do autor e comprovar a especificidade ensejadora do reconhecimento de eventual agressividade, presente no trabalho, durante o período pleiteado.

- No que concerne ao interregno de 3/5/1995 a 22/11/1996, não obstante o ofício de motorista de caminhão basculante, o requerente não faz jus ao enquadramento em razão da ausência de formulário/laudo ou PPP, visto que a possibilidade do reconhecimento em razão da atividade ser possível até 28/4/1995.

- No que tange ao lapso de 19/3/1997 a 8/10/2004, como bem observado na r. sentença, inviável o enquadramento em razão da ausência de responsável legalmente habilitado nos laudos técnicos apresentados.

- Quanto ao intervalo de 17/3/2005 a 13/9/2012, não obstante a presença de Perfil Profissiográfico Previdenciário, os riscos Ergonômico e Mecânico, decorrentes da atividade de motorista de carreta, não permitem o enquadramento perseguido, anotando-se, ainda, a ausência de outros fatores de riscos suficientes para o reconhecimento da especialidade deferido.

- Apenas o período de 20/8/1991 a 8/11/1994 deve ser enquadrado como atividade especial, restando ausentes os requisitos para a concessão do benefício em contenda.

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelação da parte autora conhecida e não provida.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, conhecer da apelação da parte autora e lhe negar provimento, bem como conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5693726-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ADRIANA CRISTINA JUSTINO RICCI

Advogado do(a) APELANTE: KATIA CRISTINA GUEVARA DENOFRIO DA COSTA - SP235852-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5693726-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ADRIANA CRISTINA JUSTINO RICCI

Advogado do(a) APELANTE: KATIA CRISTINA GUEVARA DENOFRIO DA COSTA - SP235852-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-acidente à parte autora, desde a cessação administrativa do auxílio-doença, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão submetida ao reexame necessário.

A parte autora, em suas razões de apelação, exora pela concessão do auxílio-doença.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5693726-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ADRIANA CRISTINA JUSTINO RICCI
Advogado do(a) APELANTE: KATIA CRISTINA GUEVARA DENOFRIO DA COSTA - SP235852-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Por outro lado, a remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso, a perícia médica judicial, realizada em 16/12/2017, atestou que a autora, nascida em 1974, copeira, está **parcial e permanentemente** incapacitada para suas atividades laborais habituais, por ser portadora de sequelas de múltiplas intervenções cirúrgicas, artrose pós traumática do tomozelo direito, espondilartrose lombar, gonartrose bilateral e hérnia incisional no hipocôndrio direito.

O perito esclareceu que há restrições para atividades com ortostatismo e deambulação prolongados, carregamento de pesos, sobrecarga para a coluna lombossacra e membros inferiores, podendo ser submetida a readaptação profissional.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Na hipótese, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso da prova técnica.

Trata-se de caso típico de auxílio-doença, em que o segurado não está inválido, mas não pode mais realizar suas atividades habituais.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não foram discutidos nesta esfera recursal.

O termo inicial do auxílio-doença fica fixado na data da cessação administrativa, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. 1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

A *contrario sensu*, pode a autora, sim, exercer um sem número de atividades compatíveis com as limitações apontadas na perícia. Ademais, trata-se de pessoa relativamente jovem, com capacidade de trabalho residual para diversas atividades.

Ora, segundo a Lei nº 8.213/91, o segurado com capacidade de trabalho residual deve ser reabilitado, a teor do artigo 62 da Lei de Benefícios, não se admitindo que permaneça décadas recebendo benefício em tais circunstâncias.

Deverá ser proporcionada reabilitação profissional à parte autora, serviço a ser concedido *ex vi legis*, pois apresenta capacidade laborativa residual, nos termos da Lei nº 8.213/91.

Os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Dessa forma, a autora faz jus ao recebimento de auxílio-doença, sendo impositiva a reforma da r. sentença.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial, conheço da apelação da autora e lhe dou provimento**, para considerar devido o auxílio-doença, desde a cessação administrativa.

Comunique-se, via eletrônica, para o cumprimento do julgado no tocante à alteração do benefício concedido.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECE. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava parcial e permanentemente incapacitada para suas atividades habituais, conquanto portadora de alguns males.

- Demais requisitos também estão cumpridos. Devido o auxílio-doença.

- Deverá ser proporcionada reabilitação profissional à parte autora, serviço a ser concedido *ex vi legis*, pois apresenta capacidade laborativa residual, nos termos da Lei nº 8.213/91.

- Termo inicial fica fixado na data da cessação administrativa. Precedentes do STJ.

- É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5697636-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA APARECIDA E SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5697636-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA APARECIDA E SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio-doença à parte autora, desde a data da realização da perícia médica (30/10/2018), pelo período de 4 meses, ou seja, até 28/2/2019, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, a parte autora exora a manutenção do auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a concessão de auxílio-acidente.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5697636-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA APARECIDA E SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *“Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”*.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*.

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*.

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

No caso, a perícia médica judicial, realizada em 30/10/2018, atestou que a autora, nascida em 1951, diarista, está **total e temporariamente** incapacitada para atividades laborais, por ser portadora de processo inflamatório no manguito rotador dos ombros.

O perito esclareceu que a autora é passível de recuperação funcional total e fixou prazo de 4 (quatro) meses para tratamento e eventual recuperação da capacidade laborativa.

Ou seja, ao menos por ora, afigura-se possível a reversão do quadro clínico da parte autora.

Assim, não patenteada a **incapacidade total e definitiva** para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Devido, portanto, somente o auxílio-doença. Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Considerado o prazo estimado para tratamento apontado na perícia médica judicial e o disposto no §8º do artigo 60 da Lei 8.213/1991 - o qual impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada -, o benefício ora concedido deverá ser mantido pelo prazo mínimo de quatro meses, consoante determinado na r. sentença, observado o disposto no art. 101 do mesmo diploma legal.

Mercê da sucumbência recursal, reduzo os honorários de advogado arbitrados em favor da autora para 17% (dezesete por cento), a incidir sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **conheço da apelação da autora e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. ALTA PROGRAMADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA AUTORA NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, conquanto portadora de alguns males.

- Não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez. Devido o auxílio-doença.

- Considerado o prazo estimado para tratamento apontado na perícia médica judicial e o disposto no §8º do artigo 60 da Lei 8.213/1991 - o qual impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada -, o benefício ora concedido deverá ser mantido pelo prazo mínimo de quatro meses, consoante determinado na r. sentença, observado o disposto no art. 101 do mesmo diploma legal.

- Mercê da sucumbência recursal, reduzo os honorários de advogado arbitrados em favor da autora para 17% (dezesete por cento), a incidir sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5526916-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARCIO LUIZ GUIOTO
Advogado do(a) APELANTE: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5526916-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARCIO LUIZ GUIOTO
Advogado do(a) APELANTE: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e o enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação na qual requer a procedência integral de seus pleitos.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5526916-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARCIO LUIZ GUIOTO
Advogado do(a) APELANTE: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55, e respectivos parágrafos, da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

No caso dos autos, há início de prova material consubstanciada na certidão do casamento celebrado em 1989, a qual anota a profissão de lavrador do autor. No mesmo sentido, as várias anotações de trabalho rural em carteira profissional, a partir de 1981 e a certidão de casamento do genitor, a qual anota o mesmo ofício.

Ademais, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o labor asseverado, desde tenra idade.

A esse respeito, entende-se na jurisprudência ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

Nesse sentido, como **não há** elementos seguros que apontem o início da atividade, **pessoalmente** entendo ser razoável sua fixação na idade de **16 (dezesseis) anos**.

Isso porque o próprio Código Civil de 1916, então vigente, em seu artigo 384, VII, autorizava a realização de serviços pelos filhos menores, desde que adequados a sua idade e condição, sem que isso configurasse relação de emprego para fins trabalhistas ou previdenciários.

Eis o conteúdo de tal norma:

"Art. 384. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:

(...)

V. Representa-los, até aos dezesseis anos, nos actos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos actos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento. (Redação dada pelo Decreto do Poder Legislativo nº 3.725, de 1919).

(...)

VII. Exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição."

A mim me parece, dessarte, que as atividades realizadas no campo, ao lado dos pais, pelo menor de 16 (dezesseis) anos, não poderiam ser computadas para fins previdenciários, ou mesmo trabalhistas, porquanto não atendidos os requisitos do artigo 3º, *caput*, da CLT, *in verbis*:

"Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário."

Por outro lado, se o menor de 16 (dezesseis) anos realizar atividades rurais para reais empregadores - isto é, sem assistência dos pais -, nesse caso se deve, juridicamente, reconhecer a relação de emprego para todos os fins de direito.

Não obstante, o **entendimento desta Egrégia Nona Turma** é no sentido de que, não havendo elementos seguros que apontem o início da atividade, deve ser computado o tempo de serviço desde os **12 (doze) anos de idade**.

Tal se dá porque, conquanto histórica a vedação constitucional do trabalho infantil, na década 1960 a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável, que o menor efetivamente desempenhava atividade no campo ao lado dos pais.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5: "A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003)

Assim, deve ser **ressalvado o entendimento pessoal deste relator convocado**, a fim de acompanhar a tese já consolidada na Nona Turma.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no lapso de 24/12/1979 a 9/5/1981 (véspera do registro rural), independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que **o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995** (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "**EPI Eficaz (S/N)**" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso dos autos, quanto aos lapsos de 5/1/1987 a 7/5/1987, de 22/6/1987 a 10/12/1987, de 2/6/1988 a 30/11/1988, de 4/2/1993 a 21/12/1993, de 4/1/1994 a 18/12/1994 e de 9/1/1996, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário que revela o labor do requerente nas atividades rurais do setor **sucroalcooleiro**, desempenhando trabalhos ligados ao cultivo e corte de cana.

Entendo que esses documentos demonstram a penosidade das atividades e a exposição a agentes químicos deletérios (hidrocarbonetos e seus compostos - NR 15, anexo 13), fato que autoriza a contagem diferenciada dos lapsos em contenda, nos termos dos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, itens 1.1.5 e 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e códigos 1.0.17 e 2.01 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99.

Como efeito, os riscos ocupacionais gerados pela exposição a **hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa** e sim qualitativa.

Nesse diapasão, é a iterativa jurisprudência das cortes federais do País (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA. 1. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. 2. Em relação à atividade profissional sujeita aos efeitos dos hidrocarbonetos, a sua manipulação já é suficiente para o reconhecimento da atividade especial. Não somente a fabricação desses produtos, mas também o manuseio rotineiro e habitual deve ser considerado para fins de enquadramento como atividade especial. 3. Preenchidos os requisitos legais, tem o segurado direito à concessão da aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo, devendo ser implantada a RMI mais favorável."

(TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADA A EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS. PPP. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível a comprovação do tempo de trabalho em condições especiais mediante o simples enquadramento da atividade profissional exercida nos quadros anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. 2. A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032, em 29/04/1995, a comprovação da natureza especial do labor passou a se dar mediante o preenchimento pelo empregador dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS. Finalmente, com a publicação da Lei 9.528, em 11/12/1997, que, convalidando a Medida Provisória nº 1.596-14/1997, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, a mencionada comprovação passou a exigir laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. 3. A exigência legal de que a exposição aos agentes agressivos se dê de modo permanente somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. De todo modo, a constatação do caráter permanente da atividade especial não exige que o trabalho desempenhado pelo segurado esteja ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade. 4. O PPP de fls. 126/128 é suficiente para comprovar a exposição do trabalhador a hidrocarbonetos aromáticos, alifáticos e parafínicos durante todo o vínculo com a Associação das Pioneiras Sociais. Dele consta também a identificação de todos os profissionais responsáveis pela monitoração biológica. 5. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. Precedentes."

(...)"

Sobre a especialidade do labor desenvolvido nas lavouras de cana-de-açúcar, reporto-me a julgamento desta e. Nona Turma, proferido nos autos nº 5062336-76.2018.4.03.9999, no qual as ilustres Desembargadoras Federais Ana Pezarini e Marisa Santos apresentaram declarações de voto, no sentido da possibilidade de enquadramento especial dos respectivos períodos, que bem elucidam a questão.

A Desembargadora Federal Ana Pezarini, reportando-se a precedente desta Nona Turma, o qual se baseia em vários julgados desta Corte, salienta a extrema penosidade da função a caracterizar a especialidade do labor.

Já a Desembargadora Federal Marisa Santos destaca que há comprovação científica de que o trabalhador na lavoura de cana-de-açúcar está sujeito à exposição a hidrocarbonetos policíclicos aromáticos, reportando-se a excerto de artigo extraído da Revista Brasileira de Medicina do Trabalho (De Abreu, Dirce et al. A produção da cana-de-açúcar no Brasil e a saúde do trabalhador rural. Revista Brasileira de Medicina do Trabalho, v. 9, n. 2, p. 49-61, 2011. Disponível em:).

Assim, após experimentar divergências a respeito da questão e melhor refletir sobre o tema, modifco posicionamento anterior e passo a adotar entendimento no sentido de ser possível o enquadramento especial dessa atividade, seja em razão da extrema penosidade da função seja em razão da sujeição a agentes insalubres.

Quanto aos intervalos de 1/6/1996 a 5/3/1997, de 19/11/2003 a 8/11/2005, de 23/4/2012 a 19/12/2012, de 1/4/2013 a 9/12/2013 e de 14/4/2014 a 4/11/2014, constam PPP e laudos técnicos que anotam a exposição habitual e permanente a ruído de 88 decibéis, fato que também possibilita o enquadramento perseguido.

Não obstante, no que concerne ao interstício de 6/3/1997 a 18/11/2003, o valor aferido era inferior ao limítrofê necessário à época (90 decibéis).

Da mesma maneira, inviável o enquadramento dos interregnos de 22/6/2006 a 14/12/2006, de 30/1/2007 a 5/2/2007 e de 1/7/2008 a 18/12/2008, visto que os PPP não consignam os responsáveis legalmente habilitados para a aferição dos agentes insalubres.

Desse modo, devem ser enquadrados como atividade especial aos períodos de 5/1/1987 a 7/5/1987, de 22/6/1987 a 10/12/1987, de 2/6/1988 a 30/11/1988, de 4/2/1993 a 21/12/1993, de 4/1/1994 a 18/12/1994, de 9/1/1996, de 1/6/1996 a 5/3/1997, de 19/11/2003 a 8/11/2005, de 23/4/2012 a 19/12/2012, de 1/4/2013 a 9/12/2013 e de 14/4/2014 a 4/11/2014.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade como artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao tempo de serviço, somados os períodos reconhecidos e enquadrados (devidamente convertidos) ao apurado administrativamente, verifico que na data do requerimento administrativo a parte autora contava **mais de 35 anos**.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição requerida.

Dos consectários

O benefício é devido desde a data do requerimento na via administrativa.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) reconhecer o trabalho rural no lapso de 24/12/1979 a 9/5/1981, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91); (ii) enquadrar como atividade especial os períodos de 5/1/1987 a 7/5/1987, de 22/6/1987 a 10/12/1987, de 2/6/1988 a 30/11/1988, de 4/2/1993 a 21/12/1993, de 4/1/1994 a 18/12/1994, de 9/1/1996, de 1/6/1996 a 5/3/1997, de 19/11/2003 a 8/11/2005, de 23/4/2012 a 19/12/2012, de 1/4/2013 a 9/12/2013 e de 14/4/2014 a 4/11/2014; (iii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição; e (iv) fixar os consectários.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. PARCIAL RECONHECIMENTO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. LAVRADOR NA CULTURA DE CANA. RÚIDO. PARCIAL ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS. APELAÇÃO AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de trabalho rural e de vínculos especiais.
- Conjunto probatório suficiente para o reconhecimento de parte do trabalho rural alegado.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- Quanto aos lapsos de 5/1/1987 a 7/5/1987, de 22/6/1987 a 10/12/1987, de 2/6/1988 a 30/11/1988, de 4/2/1993 a 21/12/1993, de 4/1/1994 a 18/12/1994 e de 9/1/1996, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário que revela o labor do requerente nas atividades rurais do setor sucroalcooleiro, desempenhando trabalhos ligados ao cultivo e corte de cana. Entendo que esses documentos demonstram a penosidade das atividades e a exposição a agentes químicos deletérios (hidrocarbonetos e seus compostos - NR 15, anexo 13), fato que autoriza a contagem diferenciada dos lapsos em contenda, nos termos dos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, itens 1.1.5 e 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e códigos 1.0.17 e 2.01 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99. Precedentes.

- Quanto aos intervalos de 1/6/1996 a 5/3/1997, de 19/11/2003 a 8/11/2005, de 23/4/2012 a 19/12/2012, de 1/4/2013 a 9/12/2013 e de 14/4/2014 a 4/11/2014, constam PPP e laudos técnicos que anotam a exposição habitual e permanente a ruído de 88 decibéis, fato que também possibilita o enquadramento perseguido.

- No que concerne ao interstício de 6/3/1997 a 18/11/2003, o valor aferido era inferior ao limítrofe necessário à época (90 decibéis). Da mesma maneira, inviável o enquadramento dos interregnos de 22/6/2006 a 14/12/2006, de 30/1/2007 a 5/2/2007 e de 1/7/2008 a 18/12/2008, visto que os PPP não consignam os responsáveis legalmente habilitados para a aferição dos agentes insalubres.

- Devem ser enquadrados como atividade especial os intervalos de 5/1/1987 a 7/5/1987, de 22/6/1987 a 10/12/1987, de 2/6/1988 a 30/11/1988, de 4/2/1993 a 21/12/1993, de 4/1/1994 a 18/12/1994, de 9/1/1996, de 1/6/1996 a 5/3/1997, de 19/11/2003 a 8/11/2005, de 23/4/2012 a 19/12/2012, de 1/4/2013 a 9/12/2013 e de 14/4/2014 a 4/11/2014.

- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao tempo de serviço, somados os períodos reconhecidos e enquadrados (devidamente convertidos) ao apurado administrativamente, verifico que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de 35 anos.

- O benefício é devido desde a data do requerimento na via administrativa.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5725728-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDERSON FERNANDO MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO LUIS UBINHA - SP127833-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5725728-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDERSON FERNANDO MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO LUIS UBINHA - SP127833-A

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a cessação administrativa até que seja reabilitado profissionalmente, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela, dispensado o reexame necessário.

A autarquia, em suas razões, alega a ausência de incapacidade total e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial ou da citação. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5725728-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDERSON FERNANDO MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO LUIS UBINHA - SP127833-A

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *“Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”*.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*.

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*.

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

No caso, a perícia médica judicial, realizada em 6/12/2018, atestou que o autor, nascido em 1976, instrutor de auto escola, está **parcial e permanentemente** incapacitado para suas atividades laborais habituais, por ser portador de hérnia discal lombar operada, desde dezembro de 2014.

O perito esclareceu:

“O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular; não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral e as sequelas da cirurgia sofrida causaram limitações na mobilidade articular; mas não sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos. De toda forma, para sua função habitual, há incapacidade definitiva”.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Na hipótese, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso da prova técnica.

Trata-se de caso típico de auxílio-doença, em que o segurado não está inválido, mas não pode mais realizar suas atividades habituais.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não foram discutidos nesta esfera recursal.

A *contrario sensu*, pode o autor, sim, exercer um sem número de atividades compatíveis com as limitações apontadas na perícia. Ademais, trata-se de pessoa relativamente jovem, com capacidade de trabalho residual para diversas atividades.

Ora, segundo a Lei nº 8.213/91, o segurado com capacidade de trabalho residual deve ser reabilitado, a teor do artigo 62 da Lei de Benefícios, não se admitindo que permaneça décadas recebendo benefício em tais circunstâncias.

Deverá ser proporcionada reabilitação profissional à parte autora, serviço a ser concedido ex vi legis, pois apresenta capacidade laborativa residual, nos termos da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial, destaco que o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou. 2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014). 3. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial do auxílio-doença fica mantido na data da cessação administrativa, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. 1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Ante o exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava parcial e permanentemente incapacitada para suas atividades habituais, conquanto portadora de alguns males.

- Demais requisitos também estão cumpridos. Devido o auxílio-doença.

- Deverá ser proporcionada reabilitação profissional à parte autora, serviço a ser concedido *ex vi legis*, pois apresenta capacidade laborativa residual, nos termos da Lei nº 8.213/91.

- Termo inicial deverá ser mantido na data da cessação administrativa. Precedentes do STJ.

- É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014627-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: MARTA DOS SANTOS DIAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014627-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: MARTA DOS SANTOS DIAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo segurado em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, determinou o prosseguimento do feito pelo montante de R\$ 2.063,41.

Sustenta, em síntese, que houve desconto indevido do período em que recolheu como contribuinte individual, na apuração dos atrasados do benefício por incapacidade.

Concedido efeito suspensivo ao recurso.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014627-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: MARTA DOS SANTOS DIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Recebo o presente recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015.

Comrazaõ o agravante.

A categoria de contribuinte individual não comprova, só por só, o exercício da atividade, porque estão incluídos no rol de segurado obrigatório, possuindo a obrigatoriedade de verter contribuições ao regime previdenciário, mesmo que não consiga desenvolver trabalho por conta própria em razão de incapacidade. Nessa esteira, o contribuinte individual deve contribuir para manter a qualidade de segurado.

Deve-se atentar que no caso de o contribuinte individual não auferir renda, preserva-se a qualidade de segurado mediante o recolhimento na categoria de segurado facultativo, conceituado como aquele que está fora da roda da atividade econômica, mas deseja ter proteção previdenciária.

Todavia, os segurados não costumam ter conhecimento bastante da legislação previdenciária, de modo que, nos casos de contribuinte individual, entendo justificadas as contribuições recolhidas em período concomitante ao que faz jus a benefício por incapacidade.

Ademais, o INSS deixou de apresentar essa alegação no momento processual adequado, já que a ação tramitou no período em que o segurado estava laborando, de modo que esse caso não se enquadra na afetação dos Recursos Especiais n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento, para prosseguimento do feito** nos termos acima explicitados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECOLHIMENTOS. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. AGRAVO PROVIDO.

- A categoria de contribuinte individual não comprova, só por só, o exercício da atividade, porque estão incluídos no rol de segurado obrigatório, possuindo a obrigatoriedade de verter contribuições ao regime previdenciário, mesmo que não consiga desenvolver trabalho por conta própria em razão de incapacidade.

- Nessa esteira, o contribuinte individual deve contribuir para manter a qualidade de segurado.

- Deve-se atentar que no caso de o contribuinte individual não auferir renda, preserva-se a qualidade de segurado mediante o recolhimento na categoria de segurado facultativo, conceituado como aquele que está fora da roda da atividade econômica, mas deseja ter proteção previdenciária.

- Todavia, os segurados não costumam ter conhecimento bastante da legislação previdenciária, de modo que, nos casos de contribuinte individual, entendo justificadas as contribuições recolhidas em período concomitante ao que faz jus a benefício por incapacidade.

- Ademais, o INSS deixou de apresentar essa alegação no momento processual adequado, já que a ação tramitou no período em que o segurado estava laborando, de modo que esse caso não se enquadra na afetação dos Recursos Especiais n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5720148-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: VERA LUCIA LOURENCO FILADELFO

Advogado do(a) APELANTE: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5720148-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: VERA LUCIA LOURENCO FILADELFO
Advogado do(a) APELANTE: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz a nulidade da sentença e requer a reabertura da fase instrutória para a complementação do laudo pericial ou a realização de nova perícia.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5720148-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: VERA LUCIA LOURENCO FILADELFO
Advogado do(a) APELANTE: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *“Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”*.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*.

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*.

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

No caso dos autos, a perícia médica, realizada em 24/9/2018, atestou que a autora, nascida em 1956, faxineira, não apresenta incapacidade laboral, conquanto portadora de hipertensão arterial controlada, obesidade, hipotireoidismo e coxartrose à esquerda.

A irrisignação da autora em relação ao laudo pericial não merece prosperar, sendo desnecessária a realização de complementação da perícia médica.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

No caso, o laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* através da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

A prova pericial analisou todas as questões médicas necessárias ao julgamento, não havendo ofensa a qualquer preceito legal ou prejuízo à parte autora decorrente da atuação do médico perito.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

De fato, embora a doença enfrentada pela autora esteja estampada nos atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteadada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação e nego-lhe provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais, conquanto portadora de alguns males.

- Rejeitado o pleito de realização de nova perícia médica, porquanto é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

- De fato, embora a doença enfrentada pela autora esteja estampada nos atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005378-31.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SERGIO FLEURY DE CASTRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANSELMO MARQUES MAIA - SP338830-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO FLEURY DE CASTRO

Advogado do(a) APELADO: ANSELMO MARQUES MAIA - SP338830-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005378-31.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SERGIO FLEURY DE CASTRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANSELMO MARQUES MAIA - SP338830-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO FLEURY DE CASTRO

Advogado do(a) APELADO: ANSELMO MARQUES MAIA - SP338830-A

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio-doença à parte autora, desde a cessação administrativa (29/1/2016), pelo período de 6 (seis) meses contados da data da realização da perícia médica, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, a parte autora exora o recebimento do auxílio-doença por prazo indeterminado e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, bem como o pagamento de indenização por danos morais.

A autarquia, em seu recurso, impugna a correção monetária, os honorários de advogado e alega a prescrição quinquenal. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005378-31.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SERGIO FLEURY DE CASTRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANSELMO MARQUES MAIA - SP338830-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO FLEURY DE CASTRO
Advogado do(a) APELADO: ANSELMO MARQUES MAIA - SP338830-A

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Sumula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso, a perícia médica judicial, realizada em 24/1/2018, atestou que o autor, nascido em 1966, metalúrgico – mecânico montador, está **total e temporariamente** incapacitado para atividades laborais, por ser portador de lombalgia com radiculopatia à esquerda, desde 21/11/2015.

O perito fixou prazo de 6 (seis) meses para tratamento e eventual recuperação da capacidade laborativa.

Ou seja, ao menos por ora, afigura-se possível a reversão do quadro clínico da parte autora.

Assim, não patenteada a **incapacidade total e definitiva** para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Devido, portanto, somente o auxílio-doença, devendo ser mantida a r. sentença.

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não foram discutidos nesta esfera recursal.

Considerado o prazo estimado para tratamento apontado na perícia médica judicial e o disposto no §8º do artigo 60 da Lei 8.213/1991 - o qual impõe que o magistrado fixe, "*sempre que possível*", data para a alta programada -, o benefício ora concedido deverá ser mantido pelo prazo mínimo de seis meses, contados da data da realização da perícia médica, mantida a r. sentença nesse aspecto e observado o disposto no art. 101 do mesmo diploma legal.

Passo à análise do pedido da parte autora da condenação ao pagamento de indenização por danos morais.

Os critérios autorizadores para concessão da indenização por danos morais devem ser observados sem equívoco, pois não há de ser analisada a questão simplesmente pela ótica da responsabilidade objetiva da parte ré, segundo a qual é exigida apenas a demonstração do dano e do nexo de causalidade.

O dano moral, como lesão de interesses não patrimoniais de pessoa física ou jurídica, não visa simplesmente a refazer o patrimônio, mas a compensar o que a pessoa sofreu emocional e socialmente em razão de fato lesivo. Meros aborrecimentos, dissabores, mágoas ou irritabilidades estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do dia-a-dia, não são situações intensas e duradouras a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.

In casu, a mera contrariedade acarretada pela decisão administrativa, de negar benefícios previdenciários, não pode ser alçada à categoria de dano moral, já que não está patenteadada conduta despropositada e de má-fé do INSS, encarregado de zelar pelo dinheiro público.

O benefício por incapacidade é concedido *rebus sic stantibus*, na forma do artigo 101 da Lei n. 8.213/91.

O conceito de incapacidade não é de fácil apreensão, muitas vezes dependente de inúmeros fatores que vão além do universo da medicina.

Ademais, não restam comprovados os efetivos prejuízos que teria sofrido, mormente porque o dano, na argumentação do postulante, vem diretamente atrelado ao conceito de incapacidade, amiúde é objeto de controvérsia entre os próprios médicos.

Ou seja, discernir a incapacidade nem sempre é tarefa fácil e a conclusão a respeito de sua existência, não raro, leva a controvérsias entre os profissionais das áreas médica e jurídica.

De mais a mais, generalizar condenações por dano moral em simples casos de denegação de benefício geraria desfalkes incalculáveis nos cofres da seguridade social, sempre custeadas pelos contribuintes.

Daí que a condenação a pagar indenização por dano moral deve ser reservada a casos pontuais, em que a parte comprova a existência de má-fé da Administração pública - situação não ocorrida neste caso.

Nesse sentido, registram-se os seguintes acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. LEI 8213/91. (...) III. A autora não tem direito ao benefício de pensão por morte, já que o segurado ainda não havia completado as condições para a obtenção de aposentadoria na data do óbito. IV. Não há que se falar em indenização por danos morais e perdas e danos, pois a não concessão do benefício de pensão por morte não tem o condão, por si só, de dar ensejo a tais indenizações, visto que não restou demonstrado qualquer dano à esfera emocional e a patrimonial da autora. V. Apelação improvida." (TRF5 - AC 00024182120104058200 - Quarta Turma - Rel. Desembargadora Federal Margarida Cantarelli - J. 18/01/2011 - DJE - Data::20/1/2011 - p. 656 - N°:11)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PRESCRIÇÃO. CANCELAMENTO INDEVIDO. REPARAÇÃO DOS DANOS MORAIS. DESCABIMENTO. TUTELA ESPECÍFICA. ARTIGO 461 DO CPC. OBRIGAÇÃO DE FAZER. RESTABELECIMENTO IMEDIATO DO BENEFÍCIO. DEFERIMENTO. (...) 4. Incabível o direito à reparação por danos morais pretendida pela parte autora, porquanto não há prova nos autos de que tenham ocorrido os alegados abalos de ordem moral, bem como o respectivo nexo causal. O cancelamento do benefício na via administrativa, por si só, não implica direito à indenização. Precedentes do STJ e desta Corte. (...)" (TRF4 - AC 200771170004969 - TURMA SUPLEMENTAR - Rel. FERNANDO QUADROS DA SILVA - J. 27/02/2008 - D.E. 23/5/2008)

Dessa forma, de acordo com o entendimento jurisprudencial predominante, a dor, o sofrimento, a humilhação e o constrangimento, caracterizadores dos danos morais, devem ser suficientemente provados, sob pena da inviabilidade de ser albergada a pretendida indenização.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Em relação à prescrição quinquenal, esta não se aplica ao caso concreto, pois ela só se aplica às prestações do benefício anteriores a 5 (cinco) anos do ajuizamento da ação. Nesse sentido: TRF 3ª R; AC n. 2004.61.83.001529-8/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; J. 17/12/2007; DJU 8/2/2008, p. 2072.

Quanto aos honorários advocatícios, falta interesse recursal do INSS, conquanto a r. sentença já os fixou no percentual mínimo, conforme requerido pela autarquia em sua apelação.

Por fim, com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **conheço da apelação do autor e lhe nego provimento, conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento**, apenas para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária, na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. ALTA PROGRAMADA. DANOS MORAIS INDEVIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, conquanto portadora de alguns males.

- Não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez. Devido o auxílio-doença.

- Considerado o prazo estimado para tratamento apontado na perícia médica judicial e o disposto no §8º do artigo 60 da Lei 8.213/1991 - o qual impõe que o magistrado fixe, "*sempre que possível*", data para a alta programada -, o benefício ora concedido deverá ser mantido pelo prazo mínimo de seis meses, contados da data da realização da perícia médica, mantida a r. sentença nesse aspecto e observado o disposto no art. 101 do mesmo diploma legal.

- A mera contrariedade acarretada pela decisão administrativa, de negar benefícios previdenciários, não pode ser alçada à categoria de dano moral, já que não patenteada a conduta de má-fé do instituto réu.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Apelação do autor desprovida. Apelação do INSS provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do autor e lhe negar provimento, conhecer da apelação da autarquia e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014647-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ARACI ROBERTO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA APARECIDA CALLIMAN MACHADO COSTA - SP327829, CICERO GERMANO DA COSTA - SP76615

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014647-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ARACI ROBERTO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: CICERO GERMANO DA COSTA - SP76615, CAMILA APARECIDA CALLIMAN MACHADO COSTA - SP327829

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro.

Alega, em síntese, ter demonstrado, pelos documentos acostados aos autos, a existência de união estável com o falecido e, em decorrência, a sua qualidade de dependente, fazendo jus à percepção do benefício de pensão por morte, razão pela qual deve ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014647-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ARACI ROBERTO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: CICERO GERMANO DA COSTA - SP76615, CAMILA APARECIDA CALLIMAN MACHADO COSTA - SP327829

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do Código de Processo Civil/2015 independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita na ação subjacente.

Discute-se o indeferimento do pedido de tutela antecipada para a concessão do benefício de pensão por morte à parte autora, ora agravante, pelo falecimento de seu companheiro.

O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado da previdência social que, mantendo-se nessa qualidade, vier a falecer.

Nesse sentido, para a concessão de tal benefício, impõe-se o preenchimento dos seguintes requisitos: comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício - óbito, e da condição de dependente da parte autora, ora agravante.

A qualidade de segurado é inconteste, pois consta do documento acostado aos autos da ação subjacente - Certidão PIS/PASEP/FGTS - a concessão de aposentadoria por invalidez ao *de cujus* (id 317332034).

Quanto à condição de dependente da segurada, fixa o artigo 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 12.470, de 2011 (g. n.):

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A questão controvertida cinge-se, apenas, à condição, ou não, da agravante de companheira do segurado (art. 16, I, Lein. 8.213/91).

No caso, os documentos e provas trazidas, pelo menos nesta análise perfunctória, não comprovam de forma cabal a união estável entre a parte autora e o falecido à época do óbito, a autorizar a concessão da medida de urgência.

Com efeito, a procuração pública outorgada pelo falecido à filha da parte autora, conta de energia elétrica, Programa de Parcelamento Incentivado - PPI, apólice de seguro e as declarações, por si sós, não são suficientes para o deferimento do pedido, deverão ser somados aos depoimentos das testemunhas a serem ouvidas durante a instrução do feito e as demais provas produzidas.

Assim, faz-se necessária a instrução processual, mediante dilação probatória e a produção de provas, com a oitiva de testemunhas e oportunidade ao contraditório, para a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Saliente-se que a concessão de tutela antecipada, *inaudita altera parte*, deve ser deferida somente em casos de excepcional urgência, ou quando a regular citação possa tornar ineficaz a medida.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja evidência e o perigo da demora tenham sido demonstrados.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRO. TUTELA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NÃO COMPROVAÇÃO. UNIÃO ESTÁVEL À ÉPOCA DO ÓBITO. RECURSO DESPROVIDO.

- Para a concessão de tal benefício, impõe-se o preenchimento dos seguintes requisitos: comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício - óbito, e da condição de dependente da parte autora, ora agravante.

- A qualidade de segurado é incontestada, pois consta do documento acostado aos autos da ação subjacente - Certidão PIS/PASEP/FGTS - a concessão de aposentadoria por invalidez ao *de cujus* (id 317332034). A questão controvertida cinge-se, apenas, à condição, ou não, da agravante de companheira do segurado (art. 16, I, Lein. 8.213/91).

- No caso, os documentos e provas trazidas, pelo menos nesta análise perfunctória, não comprovam de forma cabal a união estável entre a parte autora e o falecido à época do óbito, a autorizar a concessão da medida de urgência.

- Com efeito, a procuração pública outorgada pelo falecido à filha da parte autora, conta de energia elétrica, Programa de Parcelamento Incentivado - PPI, apólice de seguro e as declarações, por si sós, não são suficientes para o deferimento do pedido, deverão ser somados aos depoimentos das testemunhas a serem ouvidas durante a instrução do feito e as demais provas produzidas.

- Assim, faz-se necessária a instrução processual, mediante dilação probatória e a produção de provas, com a oitiva de testemunhas e oportunidade ao contraditório, para a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5729600-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SOLANGE MORAES

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5729600-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SOLANGE MORAES
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar como atividade especial os lapsos de 5/7/1989 a 5/3/1997 e de 1/6/2005 a 5/2/2008.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação. Assevera o cerceamento ao direito de produção de provas e requer o enquadramento do intervalo de 6/3/1997 a 31/5/2005.

Semas contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5729600-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SOLANGE MORAES
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Não obstante, insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Inicialmente, compulsados os autos, não visualizo o alegado cerceamento de defesa.

Insta ressaltar o fato de que a parte autora detém os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do NCPC/2015.

Nesse passo, a fim de demonstrar a natureza especial do labor desenvolvido nos lapsos vindicados, deve a parte suplicante carrear documentos aptos certificadores das condições insalubres em que permaneceu exposta, com habitualidade e permanência, como formulários padrão e laudos técnicos individualizados, cabendo ao magistrado, em caso de dúvida fundada, o deferimento de prova pericial para confrontação do material reunido à exordial.

Assinale-se não haver notícia nos autos acerca de eventual recusa no fornecimento de formulários ou laudos por parte dos ex-empregadores do suplicante. Ademais, foi juntado Perfil Profissiográfico Previdenciário suficiente para o deslinde da demanda.

Assim, inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despicinda revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Inicialmente, importante frisar que os lapsos de 5/7/1989 a 5/3/1997 e de 1/6/2005 a 5/2/2008 foram reconhecidos como especiais pela r. sentença e não houve insurgência autárquica.

No caso em tela, quanto ao período de 6/3/1997 a 31/5/2005, tanto o PPP fornecido pela empresa quanto o laudo realizado por perito do juízo, indicam ruído de 84 decibéis, inferior, portanto, ao limite de tolerância previsto na norma em comento. Ademais, os valores trazidos pelo assistente técnico contratado pela parte autora não é suficiente para infirmar os citados documentos.

Outrossim, os outros agentes citados (vibração, poeira, fumos, gases, vapores, esforço físico, movimento repetitivo, incêndio, eletricidade e queda), conjugados com as atividades de ajudante de produção desenvolvidas pela requerente, que consistia em "trabalhar em linhas de produção, executando tarefas não qualificadas, principalmente operacionais" não são suficientes para o reconhecimento da especialidade perseguida, motivo pelo qual deve ser mantida a bem lançada sentença.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. PARCIAL ENQUADRAMENTO. APELAÇÃO AUTORAL CONHECIDA E NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após enquadramento de período especial.

- Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

- Inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despcienda revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- Quanto ao período de 6/3/1997 a 31/5/2005, tanto o PPP fornecido pela empresa quanto o laudo realizado por perito do juízo, indicam ruído de 84 decibéis, inferior, portanto, ao limite de tolerância previsto na norma em comento. Ademais, os valores trazidos pelo assistente técnico contratado pela parte autora não é suficiente para infirmar os citados documentos.

- Os outros agentes citados (vibração, poeira, fumos, gases, vapores, esforço físico, movimento repetitivo, incêndio, eletricidade e queda), conjugados com as atividades de ajudante de produção desenvolvidas pela requerente, que consistia em "trabalhar em linhas de produção, executando tarefas não qualificadas, principalmente operacionais" não são suficientes para o reconhecimento da especialidade perseguida, motivo pelo qual deve ser mantida a bem lançada sentença.

- Sentença mantida.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001850-41.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE GORETI PEREIRADOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001850-41.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE GORETI PEREIRADOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial e posterior conversão em tempo comum, com vistas à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 21/3/1986 a 21/10/1987, de 21/11/1987 a 17/8/1991, de 2/9/1991 a 27/2/1993, de 1/6/1993 a 28/4/1995, de 1/9/2001 a 10/3/2009 e de 1/3/2010 a 25/9/2014 e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, no qual sustenta a impossibilidade dos enquadramentos efetuados, inclusive do período em que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário, e requer seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, pugna pela alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e juros de mora e dos honorários sucumbenciais. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Não resignada, a parte autora interpôs recurso adesivo, no qual aduz a ocorrência de cerceamento de defesa. No mérito, pugna pelo enquadramento também do interstício de 26/9/2014 a 11/5/2016.

Com as contrarrazões, os autos subiram esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001850-41.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE GORETI PEREIRADOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos recursos, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Compulsados os autos, não visualizo o alegado cerceamento de defesa.

Ressalto o fato de que a parte autora detém o ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do NCPC/2015.

Nesse passo, a fim de demonstrar a natureza especial do labor desenvolvido nos lapsos vindicados, deve a parte suplicante carrear documentos aptos certificadores das condições insalubres em que permaneceu exposta, com habitualidade e permanência, como formulários padrão e laudos técnicos individualizados, cabendo ao magistrado, em caso de dúvida fundada, o deferimento de prova pericial para confrontação do material reunido à exordial.

Com efeito, compete ao juiz a condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que está sendo debatido. Dessa forma, o juiz não está obrigado a decidir a lide conforme pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme seu livre convencimento fundamentado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso.

Assim, por ser o Magistrado o destinatário da prova, somente a ele cumpre aferir a necessidade de novas provas.

A respeito, os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO. O julgador não está obrigado a decidir de acordo com as alegações das partes, mas sim, mediante a apreciação dos aspectos pertinentes ao julgamento, de acordo com o seu livre convencimento, sendo certo que "não há que se falar em cerceamento de defesa, por ausência de prova pericial, se o Acórdão recorrido demonstra que a matéria dependia de interpretação do contrato" (Resp nº 184.539/SP, 3ª Turma, de minha relatoria, DJ de 06/12/99). Ademais, "a necessidade de produção de determinadas provas encontra-se submetida ao princípio do livre convencimento do juiz, em face das circunstâncias de cada caso" (AgRgAg nº 80.445/SP, 3ª Turma, Relator o Senhor Ministro Claudio Santos, DJ de 05/02/96). Agravo regimental desprovido." (STJ - AGEDAG - agravo regimental nos Embargos de Declaração no AG 441850 - Processo 200200276709/SP - Terceira Turma - Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 28/10/2002, p. 315)

"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. PROVA. TERMO INICIAL. CUSTAS PROCESSUAIS. O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas. É de se reconhecer como tempo de serviço aquele comprovado mediante início razoável de prova material corroborada por robusta prova testemunhal. III- Na apreciação da prova, prevalece o princípio do LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ, nos termos do disposto no artigo 130, do CPC. IV- O INSS, por se tratar de Autarquia Federal, é isento de custas processuais e o autor foi beneficiário da justiça gratuita. Recurso ex officio e apelação do INSS parcialmente providos". (TRF 3ª Região, AC 29069, j. em 17/10/2000, v.u., DJ de 28/03/2001, pág. 8, Rel. Des. Fed. ARICE AMARAL)

"PROCESSO CIVIL. PROVA. ART. 130 DO CPC-73. PERÍCIA. PRECLUSÃO. 1. Na direção do processo, cabe ao juiz formular juízo de valor quanto à pertinência das provas necessárias à sua instrução. Inteligência do art. 130 do CPC-73. 2. Inexiste cerceamento de defesa, se a própria agravante não demonstra, de forma explícita, a finalidade da perícia". (TRF 4ª Região, AG 95.04518460, Juiz VLADIMIR FREITAS, DJ, 19/03/1997, p. 16030)

Desse modo, rejeito a matéria preliminar.

Adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procedo ao julgamento apenas das questões ventiladas nas peças recursais.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso, quanto aos períodos de 21/3/1986 a 21/10/1987, de 21/11/1987 a 17/8/1991, de 2/9/1991 a 27/2/1993, de 1/6/1993 a 28/4/1995, consta CTPS e PPPs, os quais informam o cargo de **motorista de ônibus** (código C.B.O. 98540), fato que viabiliza o enquadramento **até 28/4/1995**, nos termos dos códigos 2.4.4 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 2.4.2 do anexo do Decreto n. 83.080/79 (*TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.041797-0/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 24/11/2008; DJU 11/02/2009, p. 1304 e TRF3, 10ª Turma, AC n. 00005929820004039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 16.11.2005*).

Em relação ao intervalo de 19/9/2001 a 10/3/2009, a parte autora logrou demonstrar, via laudo técnico pericial, a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites previstos na norma em comento.

Esclareço que, embora o laudo técnico seja emprestado dos autos de reclamação trabalhista, foi elaborado por perito nomeado pela Justiça do Trabalho, deles se extraindo a efetiva exposição ao fator de risco em questão, na mesma empresa, período e atividade.

Portanto, entendendo ser o laudo técnico apresentado aos autos documento hábil a demonstrar potencial insalubridade decorrente do sujeição ao ruído superior ao limite de tolerância no desempenho da função de motorista de ônibus; uma vez que foi realizada a perícia *in loco* na empresa em que o requerente efetivamente trabalhou e a análise técnica ocorreu em relação à atividade exercida pelo autor, deve o período ser computado como atividade especial, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido decidiu o Colendo STJ, *in verbis* (g.n.):

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.

3. Em casos análogos, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça quanto à legalidade da prova emprestada, quando esta é produzida com respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Recurso especial improvido." (RESP 1.397.415/RS, Min. Humberto Martins, DJe: 20/11/2013)

Acerca do tema, esta E. Corte Regional já se pronunciou, conforme julgados abaixo colacionados (g.n):

*“PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE ESPECIALIDADE POR ENQUADRAMENTO. - Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma do art. 496 do Novo Código de Processo Civil, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1.000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC. - Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço da remessa oficial. - O laudo técnico judicial de fls. 234/241 indica exposição ao agente agressivo pressão atmosférica anormal de modo habitual e permanente, o que permite o reconhecimento da especialidade conforme item 2.0.5 do Anexo IV, Decreto nº 3048/99, item 1.1.6 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 1.1.7 do quadro a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64. - **Trata-se de laudo de funcionário que exercia a mesma atividade da autora**, de comissário de bordo, cujo exercício é incontroverso nos autos, conforme CTPS de fl. 73 e PPP de fls. 19/20. - Como destacado pela E. Desembargadora Tânia Marangoni em seu voto-vista, **“não obstante o fato de que tenha sido produzido em processo ajuizado por outro funcionário, corresponde à mesma função exercida pela autora**, se refere à mesma época de prestação de serviços e foi realizado por determinação judicial em empresa similar, qual seja a Viação Aérea Gol. Neste caso, em que resta clara a função da parte autora, como comissária de bordo e similitude das condições de trabalho em todas as empresas aéreas, é possível a utilização da prova emprestada”. - “In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947. - Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.” (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2131810 0006065-81.2011.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

*“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADES SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. ERRO DE FATO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DESDE A DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO. 1. Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador. 2. “A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho” (Art. 68, § 2º, do Decreto 3.048/99). 3. Embora a ação rescisória tenha sido ajuizada sob o fundamento de violação manifesta de norma jurídica, a situação descrita nos autos amolda-se à hipótese prevista no inciso VIII, do Art. 966, do CPC, uma vez que o magistrado não observou a existência de laudo técnico pericial realizado na empresa onde o autor exerceu suas atividades, subscrito por engenheiro de segurança do trabalho. Aplicação do princípio da mihi facto, dabo tibi jus. 4. **É pacífica orientação jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade de utilização de prova emprestada, para aferição do caráter especial das atividades desenvolvidas pelo trabalhador, ainda que trasladada de processo do qual as partes não tenham participado, desde que assegurado o contraditório.** 5. O laudo técnico pericial demonstra que o segurado esteve exposto, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, ao agente nocivo ruído, com nível de intensidade de 82 decibéis, atividade enquadrada como especial conforme o item 1.1.6 do quadro a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, cabendo o reconhecimento da especialidade do labor no período de 07.05.1975 até 05.03.1997. 6. A aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF. 7. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição desde a data de entrada do requerimento administrativo, formulado em 25.01.2005. 8. Pedido de rescisão do julgado procedente e pedido originário também procedente. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, julgar procedente o pedido de rescisão do julgado e, em novo julgamento, julgar procedente o pedido deduzido nos autos da ação originária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.” (AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 11247 0012431-85.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/06/2018. FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Ressalte-se, ainda, que os laudos periciais elaborados na Justiça do Trabalho foram emitidos por peritos judiciais, equidistante das partes, não tendo a autarquia arguido qualquer vício a elidir suas conclusões, razão pela qual merece ser considerado na análise da exposição, pelo autor, a tais agentes nocivos.

Feitas essas considerações, **concluo que, neste caso**, não há óbice em se admitir a prova emprestada.

No tocante ao período de 1/3/2010 a 11/5/2016, a parte autora acostou aos autos PPP capaz de comprovar a exposição habitual e permanente ao agente químico monóxido de carbono (hidrocarboneto), fato que possibilita o enquadramento nos códigos 1.2.10 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 83.080/79, e código 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

Cabe destacar que os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, em especial a **hidrocarbonetos**, não requerem análise quantitativa e sim **qualitativa**.

Nesse diapasão, é a iterativa jurisprudência das cortes federais do País (g.n.):

“PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA. 1. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. 2. Em relação à atividade profissional sujeita aos efeitos dos hidrocarbonetos, a sua manipulação já é suficiente para o reconhecimento da atividade especial. Não somente a fabricação desses produtos, mas também o manuseio rotineiro e habitual deve ser considerado para fins de enquadramento como atividade especial. 3. Preenchidos os requisitos legais, tem o segurado direito à concessão da aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo, devendo ser implantada a RMI mais favorável.”

(TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADA A EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS. PPP. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível a comprovação do tempo de trabalho em condições especiais mediante o simples enquadramento da atividade profissional exercida nos quadros anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. 2. A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032, em 29/04/1995, a comprovação da natureza especial do labor passou a se dar mediante o preenchimento pelo empregador dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS. Finalmente, com a publicação da Lei 9.528, em 11/12/1997, que, convalidando a Medida Provisória nº 1.596-14/1997, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, a mencionada comprovação passou a exigir laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. 3. A exigência legal de que a exposição aos agentes agressivos se dê de modo permanente somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. De todo modo, a constatação do caráter permanente da atividade especial não exige que o trabalho desempenhado pelo segurado esteja ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade. 4. O PPP de fls. 126/128 é suficiente para comprovar a exposição do trabalhador a hidrocarbonetos aromáticos, alifáticos e parafínicos durante todo o vínculo com a Associação das Pioneiras Sociais. Dele consta também a identificação de todos os profissionais responsáveis pela monitoração biológica. 5. **Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa.** Precedentes.

(...)"

(TRF-1 - AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281)

Insta registrar, ainda, que em recente decisão exarada nos autos n. 5004737-08.2012.4.04.7108, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) firmou a tese de que a análise do caráter degradante do ofício em decorrência da exposição a agentes químicos previstos no Anexo XIII da NR 15, como os **hidrocarbonetos aromáticos**, é **qualitativa** e não se sujeita a limites de tolerância, independentemente do período de prestação do labor (cf. notícia veiculada em 27/7/2016 extraída do site do Conselho da Justiça Federal - <http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2016-1/julho/analise-da-exposicao-de-trabalhador-a-agentes-quimicos-deve-ser-qualitativa-e-nao-sujeita-a-limites-de-tolerancia>).

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

No tocante aos interregnos de 27/8/2012 a 30/9/2012 e 12/8/2013 a 31/10/2013, acrescento que a controvérsia a respeito da possibilidade de computo do período em gozo de auxílio-doença previdenciário como tempo de serviço especial encontra-se pacificada, haja vista a tese firmada no Tema Repetitivo n. 998 do STJ, no sentido de que "o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao computo desse mesmo período como tempo de serviço especial" (STJ, REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe 01/08/2019).

Oportuno referir que, nos períodos imediatamente anteriores ao recebimento do referido benefício por incapacidade, a parte autora esteve exposta a agentes nocivos, sendo reconhecida a especialidade nesta ação.

Destarte, o reconhecimento da especialidade deve ficar delimitado aos interstícios de 21/3/1986 a 21/10/1987, de 21/11/1987 a 17/8/1991, de 2/9/1991 a 27/2/1993, de 1/6/1993 a 28/4/1995, de 19/9/2001 a 10/3/2009 e de 1/3/2010 a 11/5/2016.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse cumprido todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade como artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, somados os períodos enquadrados na r. sentença (devidamente convertidos) aos lapsos incontroversos, a parte autora reúne **mais de 35 anos de profissão** na data do requerimento administrativo (DER – 25/9/2014), tempo suficiente para aposentadoria por tempo de contribuição integral deferida.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Fica mantida a condenação do INSS, de forma exclusiva, a pagar honorários de advogado que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento aos recursos interpostos, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e do recurso adesivo da parte autora e lhes dou parcial provimento** apenas para, nos termos da fundamentação, delimitar o enquadramento da especialidade aos interstícios de 21/3/1986 a 21/10/1987, de 21/11/1987 a 17/8/1991, de 2/9/1991 a 27/2/1993, de 1/6/1993 a 28/4/1995, de 19/9/2001 a 10/3/2009 e de 1/3/2010 a 11/5/2016 e ajustar os consectários. Mantido, no mais, o r. *decisum a quo*.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE ÔNIBUS. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. HIDROCARBONETOS. REQUISITOS PREENCHIDOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS E RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do lapso especial vindicado.

- Cerceamento de defesa não visualizado. A parte autora detém o ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do NCPC/2015. Compete ao juiz a condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que está sendo debatido. Dessa forma, o juiz não está obrigado a decidir a lide conforme pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme seu livre convencimento fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso. Precedentes.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Em relação ao intervalo pleiteado, consta CTPS e PPPs, os quais informam o cargo de motorista de ônibus (código C.B.O. 98540), fato que viabiliza o enquadramento até 28/4/1995, nos termos dos códigos 2.4.4 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 2.4.2 do anexo do Decreto n. 83.080/79. Precedentes.
- Ainda, para parte do intervalo reconhecido, a parte autora logrou demonstrar, via laudo técnico pericial, a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites previstos na norma em comento. No caso vertente, não há óbice em se admitir a prova emprestada.
- Por fim, a parte autora acostou aos autos PPP capaz de comprovar a exposição habitual e permanente ao agente químico monóxido de carbono (hidrocarboneto), fato que possibilita o enquadramento nos códigos 1.2.10 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 83.080/79, e código 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.
- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).
- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.
- Somados os períodos ora enquadrados, devidamente convertidos, aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço na data do requerimento administrativo, pelo que concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Fica mantida a condenação do INSS, de forma exclusiva, a pagar honorários de advogado que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento aos recursos interpostos, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora conhecidos e parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e do recurso adesivo da parte autora e lhes dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015877-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: M. H. D. S. D. A.
REPRESENTANTE: LIDIANE FAGUNDES DE SOUSA DO AMARAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO DOS SANTOS PEREIRA - SP242212-N,
AGRAVADO: INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015877-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: M. H. D. S. D. A.
REPRESENTANTE: LIDIANE FAGUNDES DE SOUSA DO AMARAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO DOS SANTOS PEREIRA - SP242212-N,
AGRAVADO: INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo exequente em face da r. decisão que acolheu o cálculo autárquico, no valor de R\$ 57.555,11, atualizado para abril de 2018. Condenou-o a pagar custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1.099,22, equivalente a 10% do excedente entre os cálculos das partes.

Busca, em síntese, que seja acolhido o cálculo elaborado pela contadoria do juízo, no total de R\$ 65.758,45, atualizado para abril de 2018, ao fundamento de que o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009, não deverá ser adotado para a atualização dos valores atrasados, por contrariedade com o as tabelas do Conselho da Justiça Federal e manual de cálculos da Justiça Federal, além do que pede que seja suspensa sua condenação em honorários advocatícios, por aplicação do disposto no artigo 98, §3º, do CPC/15.

Foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015877-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: M. H. D. S. D. A.
REPRESENTANTE: LIDIANE FAGUNDES DE SOUSA DO AMARAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO DOS SANTOS PEREIRA - SP242212-N,
AGRAVADO: INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recurso recebido nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do CPC/2015.

Nesta demanda, o INSS foi condenado a conceder o benefício de Amparo social à pessoa portadora de deficiência, desde a data de citação em 27/9/2011, com os acréscimos das demais cominações legais.

O recurso interposto está a merecer parcial provimento.

Trazendo o *decisum* determinação para que a correção monetária se faça segundo as "*Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, (...)*", a sistemática a ser adotada para referido acessório haverá de observar o regramento legal.

Nesse contexto é que reside a celeuma, pois é a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 que se discute, porquanto abrangida no nosso ordenamento jurídico, o que motivou o e. CJF a editar a resolução n. 267, de 2/12/2013, em substituição à resolução n. 134/10, adotando como fundamento o julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, trazendo àquela o INPC, como indexador de correção para a liquidação das ações previdenciárias desde set/2006, em detrimento da "TR", prevista na última resolução em comento.

Até então parecia uma questão tranquila, de substituição de manuais de cálculo, que sofrem de tempos em tempos alterações, justamente para atender as alterações na legislação de regência.

Mas logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em 17/4/2015, a existência de **nova repercussão geral** (Tema 810), ocasião em que o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária - Rel. Min. Luiz Fux - e decidiu que, na "*parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação)*", o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor".

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, a seguinte tese** no RE nº 870.947, relativa à correção monetária:

"2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

O respectivo acórdão foi publicado em 20/11/2017, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1040, ambos do CPC.

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, **deferiu**, excepcionalmente, **efeito suspensivo** aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta da tese pelas instâncias inferiores, **obstada a aplicação imediata** antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos do julgamento proferido no RE nº 870.947.

Nesse contexto, impõe-se a reforma da r. decisão agravada, por ter acolhido cálculo cujo indexador de correção monetária - matéria controversa - é a TR, desde a DIB em 27/9/2011, o que poderá desbordar do que será decidido pelo e. STF, na modulação dos efeitos no RE nº 870.947, a configurar a **impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo**, que contemple os termos do título executivo, antes do deslinde final do aludido RE.

Essa situação impede a fixação dos parâmetros para a sucumbência, a qual deverá ser oportunamente fixada pelo Juízo "a quo", pois a matéria do recurso - correção monetária - é a mesma discutida na fase de cumprimento de sentença, com pendência de modulação pela suprema Corte, a desnaturar o outro pedido da parte autora, para que seja suspensa a cobrança de honorários sucumbenciais a que foi condenada, porque dependente do pedido principal.

Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE nº 870.947.

Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE nº 870.947 que vier a ser determinada pelo e. STF.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a observância ao deslinde final do RE nº 870.947 pelo STF, ressalvando, desde já, não haver empecilho à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento do total incontroverso, na forma do cálculo autárquico e da fundamentação.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. RE 870.947. AGRAVO PROVIDO EM PARTE.

- Nesta demanda, o INSS foi condenado a conceder o benefício de Amparo social à pessoa portadora de deficiência, desde a data de citação em 27/9/2011, com os acréscimos das demais cominações legais.

-Trazendo o *decisum* determinação para que a correção monetária se faça segundo as "*Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, (...)*", a sistemática a ser adotada para referido acessório haverá de observar o regramento legal.

- Nesse contexto é que reside a celeuma, pois é a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 que se discute, porquanto abrangida no nosso ordenamento jurídico, o que motivou o e. CJF a editar a resolução n. 267, de 2/12/2013, em substituição à resolução n. 134/10, adotando como fundamento o julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, trazendo àquela o INPC, como indexador de correção para a liquidação das ações previdenciárias desde set/2006, em detrimento da "TR", prevista na última resolução em comento.

- Até então parecia uma questão tranquila, de substituição de manuais de cálculo, que sofrem de tempos em tempos alterações, justamente para atender as alterações na legislação de regência.

- **Mas** logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em 17/4/2015, a existência de **nova repercussão geral** (Tema 810), ocasião em que o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária - Rel. Min. Luiz Fux – e decidiu que, na "*parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor*".

- **Contudo**, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, a seguinte tese** no RE nº 870.947, relativa à correção monetária: "*2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*". O respectivo acórdão foi publicado em 20/11/2017, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1040, ambos do CPC.

- **Entretanto**, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, **deferiu**, excepcionalmente, **efeito suspensivo** aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta da tese pelas instâncias inferiores, **obstada a aplicação imediata** antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos do julgamento proferido no RE nº 870.947.

- Nesse contexto, **impõe-se** a reforma da r. decisão agravada, por ter acolhido cálculo cujo indexador de correção monetária – matéria controversa – é a TR, desde a DIB em 27/9/2011, o que poderá desbordar do que será decidido pelo e. STF, na modulação dos efeitos no RE nº 870.947, a configurar **a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo**, que contemple os termos do título executivo, antes do deslinde final do aludido RE.

- Essa situação impede a fixação dos parâmetros para a sucumbência, a qual deverá ser oportunamente fixada pelo Juízo “a quo”, pois a matéria do recurso – correção monetária – é a mesma discutida na fase de cumprimento de sentença, com pendência de modulação pela suprema Corte, a desnaturar o outro pedido da parte autora, para que seja suspensa a cobrança de honorários sucumbenciais a que foi condenada, porque dependente do pedido principal.

- Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

- Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE nº 870.947.

- Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE nº 870.947 que vier a ser determinada pelo e. STF.

- Agravo de instrumento provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636830-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIELE CRISTINA MACIEL

Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N, EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636830-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIELE CRISTINA MACIEL

Advogados do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N, MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta pela autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de benefício assistencial.

A parte autora sustenta, em síntese, o cumprimento dos requisitos para a concessão de algum desse benefício, pois inválida para o trabalho e hipossuficiente para fins assistenciais.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta Corte.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do apelo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636830-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIELE CRISTINA MACIEL

Advogados do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N, MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso em razão da satisfação de seus requisitos.

No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do **benefício assistencial de prestação continuada** previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante **portador de deficiência ou idoso** e, em ambas as hipóteses, comprovar a **miserabilidade ou a hipossuficiência**, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, quando, em meio a apreciações sobre outros temas, decidiu que o benefício do art. 203, inciso V, da CF só pode ser exigido a partir da edição da Lei n.º 8.742/93.

Na **ADIN 1.232-2**, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Maurício Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou **constitucional** a restrição conformada no § 3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:

Depois, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o **requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo**, acórdão produzido com **repercussão geral** (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, **14/11/2013**).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal *per capita* de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Sendo assim, ao menos desde 14/11/2013 (**RE 580963**), o critério da miserabilidade do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, apresento alguns parâmetros razoáveis, norteadores da análise individual de cada caso:

- a) *todos os que recebem renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo são miseráveis;*
- b) *nem todos que percebem renda familiar per capita superior a 1/4 e inferior a 1/2 salário mínimo são miseráveis;*
- c) *nem todos que percebem renda familiar per capita superior a 1/2 salário mínimo deixam de ser miseráveis;*
- d) *todos que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.*

No mais, a mim me parece que, em todos os casos, outras circunstâncias diversas da renda devem ser levadas em conta, mormente se o **patrimônio** do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência. Vale dizer, é de ser apurado se o interessado possui poupança, se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, plano de saúde, auxílio permanente de parentes ou terceiros etc.

Cumpra salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

CONCEITO DE FAMÍLIA

Para se apurar se a renda *per capita* do requerente atinge, ou não, o âmbito da hipossuficiência, faz-se mister abordar o conceito de **família**.

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de **família** (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de **pessoa portadora de deficiência** (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de **família incapacitada** de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a **família**, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o **dever de sustento familiar** (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da solidariedade **social**, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

O que quero dizer é que, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a **família**, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, *in verbis*: " *Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.* "

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um **pedido de uniformização** do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que " *o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção*". A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que " *a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade*".

SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Por conseguinte, à vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição da República, a Assistência Social, tal como regulada na Lei n. 8.742/93, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc), dada a gratuidade de suas prestações.

Como efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido "Estado de bem-estar social", forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já haviam reconhecido sua inviabilidade financeira, forçoso é reconhecer que a assistência social, a par da dimensão social do **princípio da dignidade da pessoa humana** (artigo 1º, III, do CF), só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

De modo que a assistência social deve ser fornecida com critério, pois do contrário se gerarão privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais que é a de propiciar igualdade, isonomia de condições a todos, observados os **fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da LINDB.**

Diga-se de passagem que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliatria dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que estes parem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam ao seguro social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

Pertinente, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera, quando pondera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: "*O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam, por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).*" (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, lícito é inferir que quem está coberto pela previdência social está, **em regra**, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos, *in verbis*: "*A assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica*" (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, *in* Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

No que se refere ao conceito de **pessoa portadora de deficiência** - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n.º XXX/3.447, que conforma a Declaração, em 09/12/1975, *in verbis*: "*1. O termo 'pessoa deficiente' refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais*".

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: "*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*" (Verbetes Excepcionais. *In*: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra deficiente, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a idéia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a idéia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normal, sem manifestação da doença, ou ainda de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por ser a noção de falta, carência ou falha insuficiente à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para se identificar a pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento, ou não, no conceito de pessoa portadora de deficiência, seja o meio social:

"O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência". (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22).

E quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa portadora de deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa portadora de deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas na Constituição Federal, nos arts. 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E tal verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araújo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, ambos continuam integrados socialmente. Ou ainda pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois tal pessoa poderá "não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)", de maneira que não se pode afirmar que tal pessoa deverá receber proteção, "tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social" (obra citada, páginas 42/43).

"A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade" (obra citada, p. 43).

Enfim, a constatação da existência de **graus de deficiência** é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que **não será qualquer pessoa portadora de deficiência** que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa portadora de deficiência, para fins do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, que em sua redação original assim dispunha:

"§ 2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho."

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta da deficiência; b) estava também incapacitado para a vida independente. Ou seja, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para uma vida independente sem a ajuda de terceiros.

Lícito é concluir que, tais quais os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto em vigor a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem número de controvérsias interpretativas na jurisprudência.

A **Lei nº 12.435/2011** deu nova redação ao § 2º do artigo 20 da LOAS, que esculpe o perfil da pessoa com deficiência para fins assistenciais, da seguinte forma:

"§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se: (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àqueles deficientes que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta de limitações físicas ou mentais; b) estava também incapacitado para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela **Lei nº 12.470/2011**, passando a ter a seguinte dicção:

"§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Nota-se que, com o advento desta novel lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente, como requisito à concessão do benefício assistencial.

Destarte, tal circunstância (a entrada em vigor de nova lei) deve ser levada em conta neste julgamento, *ex vi*o artigo 462 do CPC/73 e 493 do NCPC.

Finalmente, a Lei nº 13.146/2015, que "institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência", com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, *in verbis*:

"§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de **impedimentos de longo prazo**, apenas e tão somente, tomando-se despicenda a referência à necessidade de trabalho.

RESERVA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

Por fim, oportuno registrar que o benefício assistencial de prestação continuada não pode ser postulado como mero substituto de **aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**, por aqueles que não mais gozam da proteção previdenciária (artigo 15 da Lei nº 8.213/91), ou dela nunca usufruíram

Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo **seguro social** (artigo 201 da CF), à medida que a condição de saúde do interessado (física ou mental) não gera a segregação social insita à condição de pessoa com deficiência. De fato, somente em relação ao benefício assistencial há necessidade de abordar a questão da integração social.

Haverá casos, dessarte, em que o interessado, conquanto incapaz total ou parcialmente, definitiva ou temporariamente, não fará jus ao benefício assistencial, à medida que não se enquadrará na condição de pessoa com deficiência.

Daí que a distinção entre as searas de cobertura da assistência e previdência sociais se faz absolutamente necessária, mormente porque a cobertura dos riscos sociais **invalidez e doença** depende do **pagamento de contribuições**, na forma dos artigos 201, *caput* e inciso I, da Constituição Federal, que têm a seguinte dicção:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

*I - cobertura dos eventos de **doença, invalidez, morte e idade avançada**; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

Noutros termos, a pretendida ampliação do espectro da norma do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 encontra óbice na própria Constituição da República, segundo a qual caberá à Previdência Social a cobertura dos eventos "*doença*" e "*invalidez*" (artigo 201, I), haja vista ser imperioso levar em conta o aspecto da **integração social** (Luiz Alberto David Araújo, *in* A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22).

Entendimento contrário implicará ofensa aos princípios da **seletividade e distributividade** (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal), à medida que obrigará a assistência social – de abrangência já subsidiária quanto ao aspecto objetivo – a cobrir necessidades sociais de responsabilidade da previdência social, gerando, com isso, desequilíbrio no aspecto do custeio de todo o sistema tripartite da seguridade social.

CASO CONCRETO

Primeiramente, analiso o **requisito subjetivo**.

O laudo médico pericial concluiu que a autora – nascida em 11/01/1993, solteira, técnica em agropecuária – se encontra incapaz de forma parcial e temporária, em decorrência de epilepsia (CID G40), quadro este que a acomete desde os 18 anos de idade.

Afirmou o perito:

"(...) Foi caracterizado incapacidade laboral de grau parcial porque limita o desempenho de suas atribuições.; e temporária pois é susceptível de recuperação, com comprometimento relativa, pois permite a laboradora desempenhar acima de 70% das suas atividades."

Segundo a assistente social,

"Mariele é uma jovem esforçada se formou em dezembro de 2016 em técnico em agropecuária e por conta de sua doença não consegue trabalho, hoje está fazendo alguns cursinhos porque não quer deixar de estudar e sonha em fazer uma faculdade, no entanto a mãe e a irmã têm medo do sonho da jovem por causa das crises convulsivas frequentes e não ter ninguém para socorrê-la, pois várias vezes foi encontrada inconsciente dentro de casa."

A epilepsia pode causar invalidez e prejudicar a participação na sociedade, em diversos graus.

No caso, a conclusão da perícia autoriza a ilação de que a autora, conquanto tenha dificuldades notórias, não encontra outras barreiras à integração social, inclusive porque a perícia constatou que a autora "bom nível intelectual" (f. 152), além da formação como técnica de agropecuária.

Conquanto complexa a questão da epilepsia à luz do artigo 20, § 2º, da LOAS, e apesar do parecer favorável da assistente social, o benefício assistencial de prestação continuada não serve a ser utilizado como substituto de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A rigor o caso da epilepsia é assaz peculiar e, *de lege ferenda*, seria pertinente a criação de algum mecanismo de proteção social diverso dos já existentes.

Além disso, o requisito da **miserabilidade** não está demonstrado.

Segundo o relatório social, residem com a autora sua mãe Regina Aparecida Camilo, que tem renda, sua irmã Michele Camilo Maciel, que não possui renda, e seu cunhado Vinicius de Oliveira Jardim, que também possui renda, sendo que a irmã e o cunhado moram em quatro cômodos construídos ao fundo da casa.

A irmã e o cunhado não integram o núcleo familiar, na forma do artigo 20, § 1º, da LOAS.

A mãe da autora, Regina Aparecida Camilo, trabalha formalmente como colhedora de laranja com salário declarado de R\$ 1100,00.

A renda familiar é superior a meio salário mínimo.

Além disso, consta do relatório social que a casa do núcleo familiar é própria, está em bom estado de conservação tem infraestrutura necessária (água, energia, rede de esgoto e asfalto), foi edificada com cinco cômodos sendo: 1 sala, 1 cozinha, 2 quartos e 1 banheiro, a casa tem forro embora esteja danificado, o chão está no contra piso, ao redor da casa é murada com portão de tabua na frente e o quintal é de terra; A residência está longe da região central.

A irmã da requerente construiu uma casa simples no fundo com 04 cômodos sendo: 01 sala, 01 cozinha, 01 quarto e 01 banheiro.

Resta evidente que o critério do artigo 20, § 3º, da LOAS não é taxativo, consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, devendo a hipossuficiência ser aferida caso a caso (RE n. 580963).

No caso, há dificuldades enfrentadas pela parte autora, mas a situação não é de penúria ou risco social.

Cumpra salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os *desamparados* (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àqueles pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 1200 (um mil e duzentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE NÃO CONFIGURADAS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. PARTE AUTORA PORTADORA DE EPILEPSIA. CURSO TÉCNICO. BOM NÍVEL INTELECTUAL. AUSÊNCIA DE OUTRAS BARREIRAS. ESTUDO SOCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR SUPERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO. CASA PRÓPRIA. ACESSO A ÁGUA POTÁVEL, SANEAMENTO BÁSICO, ENERGIA ELÉTRICA. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

- Na ADIN 1.232-2, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Maurício Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou constitucional a restrição conformada no § 3o do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:

- Depois, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Maurício Corrêa).

- Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

- Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo, acórdão produzido com repercussão geral (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

- A respeito do conceito de família, o *dever de sustento familiar* (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da *solidariedade social*, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

- Sobre a definição de deficiência, Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos: "*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*" (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

- A Lei nº 13.146/2015, que "institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência", com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, *in verbis*: "*§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

- Como apontado no item IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA (voto do relator), não é qualquer limitação ou problema físico ou mental que torna possível a percepção de benefício assistencial de prestação continuada, mesmo porque este não pode ser postulado como mero substituto de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por aqueles que não mais gozam da proteção previdenciária (artigo 15 da Lei nº 8.213/91), ou dela nunca usufruíram.

- Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo *seguro social* (artigo 201 da CF), à medida que a condição de saúde do interessado (física ou mental) não gera a segregação social insita à condição de pessoa com deficiência. De fato, somente em relação ao benefício assistencial há necessidade de abordar a questão da integração social (participação em sociedade).

- Quanto ao requisito subjetivo, o laudo médico pericial concluiu que a autora – nascida em 11/01/1993, solteira, técnica em agropecuária – se encontra incapaz de forma parcial e temporária, em decorrência de epilepsia (CID G40), quadro este que a acomete desde os 18 anos de idade. Afirmou o perito: "*(...) Foi caracterizado incapacidade laboral de grau parcial porque limita o desempenho de suas atribuições.; e temporária pois é susceptível de recuperação, com comprometimento relativa, pois permite a laboradora desempenhar acima de 70% das suas atividades.*"

- A epilepsia pode causar invalidez e prejudicar a participação na sociedade, em diversos graus. No caso, a conclusão da perícia autoriza a ilação de que a autora, conquanto tenha dificuldades notórias, não encontra outras barreiras à integração social, inclusive porque a perícia constatou que a autora tem "bom nível intelectual", além da formação como técnica de agropecuária. Conquanto complexa a questão da epilepsia à luz do artigo 20, § 2º, da LOAS.

- Além disso, o requisito da *miserabilidade* não está demonstrado. Segundo o relatório social, residem com a autora sua mãe, que tem renda, sua irmã, que não possui renda, e seu cunhado Vinicius de Oliveira Jardim, que também possui renda, sendo que a irmã e o cunhado moram em quatro cômodos construídos ao fundo da casa. A irmã e o cunhado não integram o núcleo familiar, na forma do artigo 20, § 1º, da LOAS.

- A mãe da autora trabalha formalmente como colhedora de laranja com salário declarado de R\$ 1100,00. A renda familiar é superior a meio salário mínimo. Além disso, consta do relatório social que a casa do núcleo familiar é própria, está em bom estado de conservação tem infraestrutura necessária (água, energia, rede de esgoto e asfalto), foi edificada com cinco cômodos sendo: 1 sala, 1 cozinha, 2 quartos e 1 banheiro, a casa tem forro embora esteja danificado, o chão está no contra piso, ao redor da casa é murada com portão de tabua na frente e o quintal é de terra.

- O critério do artigo 20, § 3º, da LOAS não é taxativo, consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, devendo a hipossuficiência ser aferida caso a caso (RE n. 580963). No caso, há dificuldades enfrentadas pela parte autora, mas a situação não é de penúria ou risco social.

- Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os *desamparados* (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àqueles pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

- É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 1200 (um mil e duzentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013361-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: JOSE PIERA COLL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MATEUS DE FREITAS LOPES - SP209327-N
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013361-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: JOSE PIERA COLL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MATEUS DE FREITAS LOPES - SP209327-N
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, fixou parâmetros para a elaboração da conta (INPC para correção monetária dos atrasados).

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, para que a correção monetária se dê com base no IPCA-E.

O efeito suspensivo foi concedido.

Sem contraminuta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013361-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: JOSE PIERA COLL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MATEUS DE FREITAS LOPES - SP209327-N
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recebo este recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, independentemente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

O título judicial em execução estabeleceu a correção monetária nos termos da Lei n. 11.960/2009, consoante repercussão geral no RE n. 870.947.

Nesse passo, imperioso aguardar o desfecho do RE 870.947 no E. STF (repercussão geral).

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o Colendo STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à fase de precatório.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do C. STF dirimiu a questão ao fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE n. 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.” (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o eminente Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE n. 870.947.

Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

Nesse contexto, é forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE n. 870.947.

Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE n. 870.947 que vier a ser determinada pelo STF.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para determinar o ajuste e a observância ao deslinde final do RE n. 870.947 pelo STF, ressalvando, desde já, não haver empecilho à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947.

1. Sobre a correção monetária do débito, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

2. A tese firmada no RE n. 870.947, cujo acórdão foi publicado em 20/11/2017, deve ser seguida pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III, e 1.040, ambos do CPC.

3. Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJe n. 204, de 25/9/2018), o eminente Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta **obstada a aplicação imediata** da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos do julgamento proferido no RE n. 870.947.

4. Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

5. Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE nº 870.947.

6. Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE n. 870.947 que vier a ser determinada pelo STF.

7. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000390-30.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEILOR DE MAGALHAES
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000390-30.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEILOR DE MAGALHAES
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para: (i) reconhecer como tempo de serviço especial o período de 6/3/1997 a 216/11/2016, trabalhado na empresa "CTEEP - CIA de Transmissão de Energia Elétrica Paulista"; (ii) determinar a concessão da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (DER 7/12/2016), observada a prescrição quinquenal, com os consectários; (iii) antecipar os efeitos da tutela jurídica.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual exora, em síntese, a reforma do julgado, diante da impossibilidade do enquadramento efetuado. Subsidiariamente, requer a modificação do termo inicial do benefício, dos critérios de incidência da correção monetária e suscita, ainda, a fixação dos honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85 do CPC.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000390-30.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEILOR DE MAGALHAES
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1.010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o **enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995** (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou o entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, no que tange ao interstício enquadrado como especial, de 6/3/1997 a 16/11/2016 (data de emissão do documento), a parte autora logrou demonstrar, via Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, exposição habitual e permanente à **tensão elétrica superior a 250 volts**, bem como à **periculosidade decorrente do risco à integridade física do segurado**, em razão do trabalho na empresa "CTEEP – COMPANHIA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA PAULISTA".

Com relação especificamente à questão da **periculosidade**, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.306.113**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela **possibilidade do reconhecimento**, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, de modo **habitual e permanente**, a tensões elétricas superiores a 250 volts, também, **no período posterior a 5/3/1997**, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente electricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à electricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(STJ, REsp n. 1.306.113/SC, Rel. Herman Benjamin, Primeira Seção, J: 14/11/2012, DJe: 7/3/2013)

Friso, também, que o uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado.

Cumpra observar, ainda, que a exposição de forma intermitente à tensão elétrica **não descaracteriza** o risco produzido pela electricidade, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, por diversas vezes, ainda que não de forma permanente, tem contato com a electricidade.

A propósito, trago o entendimento do STJ:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. COMPROVAÇÃO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283/STF.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria, de que é instrumental.
2. O tempo de serviço é regido pela norma vigente ao tempo da sua prestação, conseqüencializando-se que, em respeito ao direito adquirido, prestado o serviço em condições adversas, por força das quais atribuída a lei vigente forma de contagem diversa da comum e mais vantajosa, esta é que há de disciplinar a contagem desse tempo de serviço.
3. Considerando-se a legislação vigente à época em que o serviço foi prestado, não se pode exigir a comprovação à exposição a agente insalubre de forma permanente, não ocasional nem intermitente, uma vez que tal exigência somente foi introduzida pela Lei nº 9.032/95.
4. O tempo de trabalho permanente a que se refere o parágrafo 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 é aquele continuado, não o eventual ou intermitente, não implicando, por óbvio, obrigatoriamente, que o trabalho, na sua jornada, seja ininterrupto sob o risco.
5. Fundado o acórdão alvejado em que a atividade exercida pelo segurado é enquadrada como especial, bem como em que restou comprovado, por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030 e perícia, que o autor estava efetivamente sujeito a agentes nocivos, fundamentação estranha, todavia, à impugnação recursal, impõe-se o não conhecimento da insurgência especial.
6. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 7. Recurso parcialmente conhecido e improvido" (STJ, 6º Turma, REsp 658016, Rel. Hamilton Carvalhido, DJU 21-11-2005)

Em casos similares, esta E. Corte também já decidiu nesse sentido, consoante julgado abaixo colacionado (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS QUANDO DO JULGAMENTO DO AGRAVO (ART. 557, § 1º DO C.P.C.). ELETRICIDADE. PERICULOSIDADE. FONTE DE CUSTEIO. PREQUESTIONAMENTO. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - As questões trazidas nos presentes embargos restaram expressamente apreciadas no agravo interposto pelo ora embargante. III - O autor, no exercício de suas funções, desenvolveu de modo habitual e permanente suas atividades profissionais sujeito a tensões superiores a 250 volts, agente nocivo (eletricidade) previsto no código 1.1.8 do Decreto 83.080/79. IV - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial. V - O artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física. VI - Não há de se falar em afronta ao § 5º do art. 195 e art. 201 da Constituição da República, pois o direito ao benefício em questão decorre de previsão legal para o qual se exige recolhimento de contribuições, as quais são presumidas, em conformidade com as anotações constantes da CTPS. VII - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de pré-questionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). VIII - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. (AC 00054010920104036111, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dessa forma, o lapso citado deve ser enquadrado como atividade especial, restando mantida a r. decisão *a quo* neste aspecto.

Nessas circunstâncias, considerando o período já enquadrado pelo INSS (de 10/3/1988 a 5/3/1997), acrescido do interstício especial ora reconhecido, a parte autora conta mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (DER 7/12/2016), visto que os elementos presentes naquele momento já permitiam o enquadramento ora confirmado.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

No tocante aos honorários advocatícios, nenhum reparo merece a decisão recorrida porque, em se tratando de sentença ilíquida, a fixação do percentual será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Os demais consectários não foram objeto de questionamento nas razões recursais, de modo que se mantêm à luz do julgado *a quo*.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação, apenas ajustar a forma de incidência da correção monetária. Mantido, no mais, o r. *decisum a quo*.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TENSÃO ELÉTRICA. PERICULOSIDADE. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DA AUTARQUIA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o enquadramento de tempo especial e a concessão de aposentadoria especial.
- Insta frisar não ser a hipótese de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- No caso, no que tange ao interstício enquadrado como especial, de 6/3/1997 a 16/11/2016 (data de emissão do documento), a parte autora logrou demonstrar, via Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, exposição habitual e permanente à tensão elétrica superior a 250 volts, bem como à periculosidade decorrente do risco à integridade física do segurado, em razão do trabalho na empresa "CTEEP – COMPANHIA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA PAULISTA".
- O STJ, ao apreciar Recurso Especial n. 1.306.113, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela possibilidade de reconhecimento, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, de modo habitual e permanente, a tensões elétricas superiores a 250 volts, também, no período posterior a 5/3/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97.
- O uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado.
- A exposição de forma intermitente à tensão elétrica não descaracteriza o risco produzido pela eletricidade, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, por diversas vezes, ainda que não de forma permanente, tem contato com a eletricidade (Precedentes).
- A parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.
- Mantido o termo inicial da aposentadoria especial na data do requerimento administrativo (DER 7/12/2016), visto que os elementos presentes naquele momento já permitiam o enquadramento ora confirmado.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- No tocante aos honorários advocatícios, nenhum reparo merece a decisão recorrida porque, em se tratando de sentença ilíquida, a fixação do percentual será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

- Os demais consectários não foram objeto de questionamento nas razões recursais, de modo que se mantêm à luz do julgado *a quo*.

- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

- Apelação da autarquia conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5707990-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: AVERALDO DA SILVA BARBOSA RAMALHO
Advogado do(a) APELANTE: CELENA BRAGANCA PINHEIRO - SP132175-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5707990-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: AVERALDO DA SILVA BARBOSA RAMALHO
Advogado do(a) APELANTE: CELENA BRAGANCA PINHEIRO - SP132175-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora alega, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa e requer a realização de complementação da perícia judicial. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5707990-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: AVERALDO DA SILVA BARBOSA RAMALHO
Advogado do(a) APELANTE: CELENA BRAGANCA PINHEIRO - SP132175-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera alegação de cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

No caso, o laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* através da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 C.J1 05/11/2009, p. 1.211)

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *“Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”*.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*.

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*.

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 18/9/2018, atestou que o autor, montador, nascido em 1978, não apresentava incapacidade laboral, conquanto portador de espondilopatia inflamatória não especificada.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

De fato, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito, não podendo ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...). IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. COMPLEMENTAÇÃO DA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a alegação de cerceamento de defesa, porquanto a realização de complementação da perícia é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais, conquanto portadora de alguns males.

- Não patenteadas a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5646962-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSEFA DA SILVA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5646962-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSEFA DA SILVA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento no art. 487, inciso I, do CPC.

Não resignada, a parte autora interpôs apelação, na qual sustenta, em síntese, a possibilidade do reconhecimento do labor rural e pugna pela concessão do benefício.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5646962-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSEFA DA SILVA ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto satisfeitos os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - o tempo de serviço militar, inclusive o voluntário, e o previsto no § 1º do art. 143 da Constituição Federal, ainda que anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, desde que não tenha sido contado para inatividade remunerada nas Forças Armadas ou aposentadoria no serviço público;

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concenente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

À luz do § 1º do artigo 11 da Lei n. 8.213/91, define-se como regime de economia familiar o labor desenvolvido pelos membros da família, indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

No caso vertente, a parte autora alega ter trabalhado no campo de 1977 a 1981, sem registro em CTPS.

Entretanto, os documentos juntados não tem o condão estabelecer liame entre ela e o alegado trabalho rural. Isso porque o requerente não logrou carrear, em nome próprio, indícios razoáveis de prova material capazes de demonstrar a faina agrária aventada.

Com efeito, limitou-se a acostar aos autos certidão de nascimento do irmão, em 24/4/1969, com a qualificação do genitor como "lavrador", declaração de exercício de atividade rural no período de 2/1/1979 a 31/12/1980, emitida em 28/9/2016 pelo Sindicato dos Empregados Rurais de Basto, e "quadros de exames" da Escola Mista do Bairro Rancharia, para comprovar a matrícula da parte autora nos anos letivos de 1974 e 1975.

As declarações do sindicato rural são extemporâneas aos fatos e não foram homologadas pela autarquia. Desse modo, equiparam-se a simples testemunhos, com a deficiência de não terem sido colhidos sob o crivo do contraditório.

Cumpre ressaltar que os atestados escolares dos anos de 1974 e 1975 são, também, extemporâneos ao período que se pretende ver reconhecido. Além disso, o fato de ter estudado em escola mista, na zona rural, não indica, por si só, que também tenha laborado, deste período em diante, em meio rural.

Não obstante, o fato de ser filha de agricultor não implica reconhecer que possa, só por só, ter reconhecidos vários anos de atividade rural, sem que outros **elementos probatórios seguros** sejam produzidos.

Ademais, ainda que os testemunhos colhidos corroborem o labor rural, não são capazes de suprir a total ausência de prova material.

Vale dizer: somente os testemunhos colhidos são insuficientes para comprovar o mourejo asseverado (Súmula n. 149 do C. Superior Tribunal de Justiça).

Na verdade, se os documentos apresentados nos autos não se prestam como início de prova material, a prova testemunhal tornar-se-ia isolada.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é insuficiente para o reconhecimento do trabalho rural em contenda, motivo pelo qual não merece reparos a r. sentença.

Nessas circunstâncias, não reconhecido o alegado trabalho rural, a parte autora **não faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**; por estarem ausentes os requisitos insculpidos no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98.

É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. SENTENÇA MANTIDA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de tempo de serviço rural vindicado.
- Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149. Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)
- Conjunto probatório insuficiente para a comprovação do trabalho rural asseverado.
- A parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição; por estarem ausentes os requisitos dos artigos 52 da Lei n. 8.213/91 e 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98.
- É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da parte autora conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012487-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: MARCIO RAIMUNDO PATRICIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, KARINA SILVA

BRITO - SP242489-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012487-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: MARCIO RAIMUNDO PATRICIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO

OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, fixou parâmetros para a elaboração da conta.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, para que a correção monetária se dê com base no INPC e os juros de mora sejam aplicados obedecendo a sequência das leis no tempo.

O efeito suspensivo foi concedido.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012487-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: MARCIO RAIMUNDO PATRICIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recebo este recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, independentemente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

O título judicial em execução estabeleceu a correção monetária nos termos da Lei n. 11.960/2009, consoante repercussão geral no RE n. 870.947.

Nesse passo, imperioso aguarde o desfecho do RE 870.947 no E. STF (repercussão geral).

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o Colendo STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à fase de precatório.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão ao fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE n. 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o eminente Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE n. 870.947.

Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE n. 870.947.

Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE nº 870.947 que vier a ser determinada pelo STF.

No que tange aos juros moratórios, conforme aponta o *decisum*, são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no artigo 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Está vedada a rediscussão, portanto, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

Os juros de mora acompanham, dessa forma, a legislação no tempo.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para determinar o ajuste e a observância ao deslinde final do RE n. 870.947 pelo STF, ressalvando, desde já, não haver empecilho à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947.

1. Sobre a correção monetária do débito, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."
2. A tese firmada no RE n. 870.947, cujo acórdão foi publicado em 20/11/2017, deve ser seguida pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.
3. Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJe n. 204, de 25/9/2018), o eminente Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta **obstada a aplicação imediata** da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos do julgamento proferido no RE n. 870.947.
4. Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.
5. Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE n. 870.947.
6. Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE n. 870.947 que vier a ser determinada pelo STF.
7. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5676252-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANATALICIA DE ALCANTARA HORACIO

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO RIBEIRO DA SILVA - SP127527-N, BRUNO MARCEL MELO VERDERI DA SILVA - SP305792-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5676252-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANATALICIA DE ALCANTARA HORACIO

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO MARCEL MELO VERDERI DA SILVA - SP305792-N, RICARDO RIBEIRO DA SILVA - SP127527-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão à parte autora.

Requer, a parte autora, a apelante a reforma do julgado, alegando que há comprovação da dependência econômica necessária à concessão do benefício.

Contrarrazões não apresentadas.

Os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5676252-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANATALICIA DE ALCANTARA HORACIO

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO MARCEL MELO VERDERI DA SILVA - SP305792-N, RICARDO RIBEIRO DA SILVA - SP127527-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos legais.

Sobre o mérito, visa a parte autora à concessão do benefício de **auxílio-reclusão**.

O benefício reclamado nesta ação, devido aos dependentes dos segurados de baixa renda (art. 201, IV, da Constituição Federal), está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."

Também prevê o artigo 13 da Emenda Constitucional n. 20/98:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

À obtenção do auxílio-reclusão, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente, recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, qualidade de segurado do recolhido à prisão e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Com relação à **qualidade de segurado**, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida, tendo sido apurada nos autos a sua presença.

O segurado Marcio Venicius de Alcantara Horacio foi preso em 13/9/2013 (saindo em 18/01/2014) e em **13/11/2015** (certidão de recolhimento prisional à f. 15).

Seu único vínculo empregatício forma havia se iniciado em 04/5/2015 e se encerrado em 03/7/2015 (cópia da CTPS à f. 14), de modo que mantinha a qualidade de segurado, na forma do artigo 15, II, da LBPS.

Havia na jurisprudência debate que se trava a respeito circunscreve-se à **renda geradora do direito ao auxílio-reclusão**.

Nesse ponto, o Supremo Tribunal Federal, intérprete máximo da Constituição Federal, pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso, e não a de seus dependentes.

Com efeito, em decisão proferida nos Recursos Extraordinários (REs 587365 e 486413), o Supremo Tribunal Federal, com **repercussão geral**, pacificou a matéria, entendendo que o âmbito de aplicação do conceito de baixa renda, previsto no inciso IV, do art. 201, da CF/88, se restringe ao **segurado** e não aos dependentes deste.

Neste sentido, trago à colação a notícia veiculada no **informativo 540 do STF**:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes (CF: "Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, em termos da lei, a: ... IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"). Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual "para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso", e declarara a inconstitucionalidade do art. 116 do Regulamento da Previdência Social [Decreto 3.048/99: "Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)."], que teve como objetivo regulamentar o art. 80 da Lei 8.213/91. RE 587365/SC, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 25.3.2009. (RE-587365)" Grifei.

Em relação à condição de dependente, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

(...)

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Os documentos que acompanham a inicial patentearam que a autora é mãe do recluso.

Entretanto, dependência econômica da autora em relação a seu filho não restou comprovada.

Com efeito, os documentos juntados com a petição inicial, nada comprovam, em termos de dependência econômica.

A prova oral é precária e não tem força probatória para indicar dependência econômica da autora em relação ao filho, nem mesmo parcial.

Conquanto trabalhe na informalidade, infere-se que a autora tem plena capacidade de gerar renda e exerce atividade laborativa.

Por outro lado, o segurado teve um único vínculo empregatício formal fugas, de menos de três meses em 2015, de modo que jamais se poderia falar, no caso, de dependência econômica.

Digno de nota que permaneceu preso de 13/9/2013 a 18/01/2014, não podendo sustentar quem quer que fosse nesse período, à evidência.

E digno de nota que, quando foi preso pela segunda vez, estava havia vários meses sem renda formal.

E digno de nota também é que não há qualquer início de prova material da dependência econômica, sequer do endereço comum do filho com a autora.

Assim, diante da precariedade do conjunto probatório, descabe falar-se em dependência econômica da autora em relação ao filho, tudo indicando tratar-se da hipótese diversa.

Conquanto se possa admitir que o preso auxiliasse eventualmente a autora a pagar algumas contas, a situação é assaz diversa de uma situação de dependência, total ou parcial.

O fato de a remuneração do filho de alguma forma integrar o orçamento familiar não significa que os pais tenham direito à pensão, sob pena de desvirtuar o sentido da lei.

A função do benefício de pensão por morte é suprir o desfalque econômico da família ante a morte de um dos arrimos da casa, mas tal situação não se verificou nos autos.

O recluso era jovem e gerava suas próprias despesas e usufruía das benesses de morar com a mãe e o pai (casa, comida, roupa lavada etc) e tinha obrigação constitucional de arcar com tais despesas, sob pena de sobrecarregar os pais (artigo 229 da Constituição Federal).

Amiúde se mistura o fato de haver *auxílio em eventuais despesas com dependência econômica*.

No presente caso a concessão do benefício não atenderia sua função substancial, já que teria, isso sim, *caráter assistencial*.

Oportuno citar lição de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar a respeito do assunto (Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Editora Livraria do Advogado, 3ª Edição, Pág. 88):

“Pelo simples fato de os filhos residirem com os pais, em famílias não abastadas, é natural a existência de colaboração espontânea para uma divisão de despesas da casa, naquilo que aproveita para toda a família. Porém, sendo estas contribuições eventuais, favorecendo o orçamento doméstico, mas cuja ausência não implica um desequilíbrio na subsistência dos genitores, há que ser afastada a condição de dependência dos pais”.

Entendo, assim, *indevido o benefício*:

Assim, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. MÃE DO SEGURADO PRESO. AUSÊNCIA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA PRECÁRIA. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O benefício reclamado nesta ação, devido aos dependentes dos segurados de baixa renda (art. 201, IV, da Constituição Federal), está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91 e no artigo 13 da Emenda Constitucional n. 20/98.

- A dependência da mãe deve ser comprovada, nos termos do artigo 16, II e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

- O fato de a renda do filho integrar de alguma forma o orçamento familiar não pode conduzir à conclusão de que havia dependência no caso, já que, adulto, tem obrigação de colaboração no pagamento ao menos de suas próprias despesas.

- O segurado preso tinha menos de três meses de renda formal e estava desempregado havia vários meses quando foi recolhido. Assim, descabe falar-se em dependência econômica da autora em relação ao filho, tudo indicando tratar-se da hipótese diversa.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002674-87.2014.4.03.6127
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLELBER DONIZETI CALLEJON ROSA
Advogado do(a) APELADO: HELDERSON RODRIGUES MESSIAS - SP201027-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002674-87.2014.4.03.6127
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLELBER DONIZETI CALLEJON ROSA
Advogado do(a) APELADO: HELDERSON RODRIGUES MESSIAS - SP201027-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: (i) reconhecer a natureza especial do intervalo de 1º/1/1987 a 30/6/1992; (ii) determinar a sucumbência recíproca.

Inconformada, o INSS interpôs recurso de apelação, no qual sustenta a impossibilidade do enquadramento efetuado. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Não apresentadas as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002674-87.2014.4.03.6127
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLELBER DONIZETI CALLEJON ROSA
Advogado do(a) APELADO: HELDERSON RODRIGUES MESSIAS - SP201027-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Em relação ao lapso de 1º/1/1987 a 30/6/1992, no qual o autor laborou como "motorista" na empresa "Klauson Construções Elétricas LTDA.", restou demonstrado, via Perfil Profissiográfico Previdenciário (Id. 59077022 – fl. 39/40), a exposição habitual e permanente ao fator de risco ruído em níveis de tolerância superiores aos limites estabelecidos pela legislação previdenciária.

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

Destarte, forçoso o reconhecimento da especialidade do intervalo de 1º/1/1987 a 30/6/1992.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe nego provimento**. Mantida, assim, a bem lançada sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. ENQUADRAMENTO. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento do lapso especial vindicado.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.
- Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Em relação ao lapso pleiteado, restou demonstrado, via Perfil Profissiográfico Previdenciário, a exposição habitual e permanente ao fator de risco ruído em níveis de tolerância superiores aos limites estabelecidos pela legislação previdenciária.
- Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.
- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

- Apelação autárquica conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002134-26.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE APARECIDO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002134-26.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE APARECIDO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu o cálculo elaborado pelo perito judicial.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, com a alteração do índice de correção monetária para TR (Lei n. 11.960/2009) nos termos do *decisum*.

O efeito suspensivo foi concedido.

Contraminuta apresentada e procuração outorgada ao patrono do agravado juntada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002134-26.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE APARECIDO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recurso recebido nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do CPC/2015.

No título judicial em execução estabeleceu a correção monetária nos termos da Lei n. 11.960/2009, consoante repercussão geral no RE n. 870.947.

Nesse passo, imperioso aguardar o desfecho do RE 870.947 no E. STF (repercussão geral), conforme segue abaixo.

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à fase de precatório.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão ao fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.” (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE nº 870.947.

Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE nº 870.947 que vier a ser determinada pelo e. STF.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a observância ao deslinde final do RE nº 870.947 pelo STF, ressaltando, desde já, não haver empecilho à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947.

- Sobre a correção monetária do débito, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A tese firmada no RE 870.947, cujo acórdão foi publicado em 20/11/2017, deve ser seguida pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJe n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta **obstada a aplicação imediata** da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos do julgamento proferido no RE nº 870.947.

- Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

- Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE nº 870.947.

- Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE nº 870.947 que vier a ser determinada pelo e. STF.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009014-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: FREDERICO DECIO VALEZI, ROSA LUIZA VALEZI PIERI, PEDRO VALEZI JUNIOR, IVANA APARECIDA VALEZI RODRIGUES, MARCIA MARIA VALEZI

Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009014-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: FREDERICO DECIO VALEZI, ROSA LUIZA VALEZI PIERI, PEDRO VALEZI JUNIOR, IVANA APARECIDA VALEZI RODRIGUES, MARCIA MARIA VALEZI

Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelos sucessores do segurado falecido em face da r. decisão que determinou o prosseguimento do feito apenas em relação a Frederico Decio Valezi, o qual tem direito apenas à cota de 25% do valor total que seria devido, reconhecendo para os demais a prescrição executiva.

Pleiteiam, em síntese, o prosseguimento do feito em relação a todos os sucessores, sob a alegação de que o ajuizamento da execução por um aproveita a todos, em razão do litisconsórcio ser unitário.

Não foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009014-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: FREDERICO DECIO VALEZI, ROSA LUIZA VALEZI PIERI, PEDRO VALEZI JUNIOR, IVANA APARECIDA VALEZI RODRIGUES, MARCIA MARIA VALEZI

Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Recebo este recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Trata-se de cumprimento de sentença referente aos autos da ação civil pública n. 0011237.82.2003.4.03.6183.

Frederico Décio Valezi, irmão do segurado falecido, deu início sozinho ao cumprimento da sentença coletiva.

O INSS apresentou impugnação aos cálculos na petição ID: 12643160, requerendo a suspensão desta demanda até o deslinde do RE 870.947-SE.

O exequente, na petição ID: 12918868, em 07/12/2018, requereu aditamento à inicial para inclusão de ROSA LUIZA VALEZI PIERI, PEDRO VALEZI JUNIOR, IVANA APARECIDA VALEZI RODRIGUES e MARCIA MARIA VALEZI, demais herdeiros do segurado falecido.

Todos foram habilitados na decisão agravada, mas, em face do decurso de mais de 05 anos entre o trânsito em julgado da sentença que reconheceu o direito à referida revisão e o pedido de habilitação formulado pelos últimos, foi reconhecida a prescrição intercorrente da pretensão executiva, com apoio no artigo 924, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015, de modo que não há valores a serem executados por esses sucessores.

De fato, sem razão os agravantes.

Por ser divisível o objeto da decisão - exequível com autonomia e independência, não cabe cogitar de litisconsórcio unitário.

Trata-se de relações jurídicas autônomas e independentes entre si; cada sucessor tem o direito individual de receber quantia certa e distinta de atrasados.

Logo os litigantes são considerados distintamente em suas relações com a parte adversa, nos termos do artigo 117 do CPC.

Apenas Frederico Decio Valezi praticou atos concretos que demonstraram o interesse na execução do julgado, dentro do prazo legal.

Os demais sucessores somente vieram a juízo após o decurso de 5 anos do trânsito em julgado da ação coletiva, restando evidente a ocorrência da prescrição executiva para eles.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REVISÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta Egrégia Corte. - O prazo prescricional da ação executiva é de cinco anos, a contar da data de início de prazo processual aberto para o exequente praticar ato processual que lhe cabia. Precedentes desta E. Corte. - Ante ao longo período de tempo transcorrido entre o prazo aberto para a parte autora praticar o ato processual (24.03.2000) e o seu efetivo cumprimento (22.02.2008), resta evidente a ocorrência da hipótese da prescrição da pretensão executiva. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decurso, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido. (AC 201003990005644, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:26/3/2010, p. 844)

Nas circunstâncias dos autos, configurada está a prescrição, entendida como sanção ao titular de direito com comportamento de passividade, desidioso.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, nos termos acima explicitados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUCESSORES. PRESCRIÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Trata-se de cumprimento de sentença referente aos autos da ação civil pública nº 0011237.82.2003.4.03.6183.
- Frederico Décio Valezi, irmão do segurado falecido, deu início sozinho ao cumprimento da sentença coletiva.
- O INSS apresentou impugnação aos cálculos na petição ID: 12643160, requerendo a suspensão da presente demanda até o deslinde do RE 870.947-SE.
- O exequente, na petição ID: 12918868, em 07/12/2018, requereu aditamento à inicial para inclusão de ROSA LUIZA VALEZI PIERI, PEDRO VALEZI JUNIOR, IVANA APARECIDA VALEZI RODRIGUES e MARCIA MARIA VALEZI, demais herdeiros do segurado falecido.
- Todos foram habilitados na decisão agravada, mas, em face do decurso de mais de 05 anos entre o trânsito em julgado da sentença que reconheceu o direito à referida revisão e o pedido de habilitação formulado pelos últimos, foi reconhecida a prescrição intercorrente da pretensão executiva, com apoio no artigo 924, inciso V, do Código de Processo Civil/2015, de modo que não há valores a serem executados por esses sucessores.
- Por ser divisível o objeto da decisão - exequível com autonomia e independência, não cabe cogitar de litisconsórcio unitário.
- Trata-se de relações jurídicas autônomas e independentes entre si; cada sucessor tem o direito individual de receber quantia certa e distinta de atrasados.
- Logo, no caso, os litigantes são considerados distintamente em suas relações com a parte adversa, nos termos do artigo 117 do CPC.
- Apenas Frederico Decio Valezi praticou atos concretos que demonstraram o interesse na execução do julgado, dentro do prazo legal.
- Os demais sucessores somente vieram a juízo após o decurso de 5 anos do trânsito em julgado da ação coletiva, restando evidente a ocorrência da prescrição executiva para eles.
- Portanto, configurada está a prescrição, entendida como sanção ao titular de direito com comportamento de passividade, desidioso.
- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000795-75.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDECIR DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO ALBERTIN DELANDREA - SP263953-A

APELADO: VANDECIR DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO ALBERTIN DELANDREA - SP263953-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000795-75.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDECIR DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO ALBERTIN DELANDREA - SP263953-A
APELADO: VANDECIR DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ALBERTIN DELANDREA - SP263953-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou, subsidiariamente, da RMI do benefício concedido.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para, em síntese: (i) reconhecer a ausência de interesse quanto aos períodos de 19/1/1987 a 30/10/1991 e 22/2/1996 a 29/8/2012; (ii) reconhecer como especiais os períodos de trabalho compreendidos entre 5/11/1992 a 9/8/1994, 16/1/1995 a 13/4/1995 e 30/8/2012 a 17/6/2013; (iii) determinar a averbação como tempo comum dos períodos em gozo de auxílio-doença previdenciário; e (iv) condenar o INSS a proceder à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, fixando os demais consectários.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual requer o reconhecimento dos períodos em que recebeu auxílio-doença previdenciário como especiais, bem como dos períodos de 10/5/1995 a 18/8/1995, 18/12/1995 a 16/2/1996 e 27/10/1994 a 20/12/1994, reconhecidos como tempo de serviço comum na r. sentença.

Também não resignada, a autarquia interpôs recurso de apelação, no qual impugna os enquadramentos efetuados e requer seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, insurge-se contra o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão e os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, os autos subiram esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000795-75.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDECIR DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO ALBERTIN DELANDREA - SP263953-A
APELADO: VANDECIR DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ALBERTIN DELANDREA - SP263953-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço das apelações, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "**EPI Eficaz (S/N)**" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, quanto aos períodos de 5/11/1992 a 9/8/1994 e 16/1/1995 a 13/4/1995, consta anotação em carteira de trabalho com o ofício de soldador, em indústria metalúrgica, fato que permite o reconhecimento, em razão da atividade, **até 28/4/1995, no código 2.5.1 do anexo do Decreto n. 83.080/79.**

No tocante aos períodos de 10/5/1995 a 18/8/1995 e 18/12/1995 a 16/2/1996, não é possível o enquadramento **apenas** pela categoria profissional, nos termos da Lei n. 9.032/95.

Não se olvida, contudo, de que a ausência de previsão em regulamento específico não constitui óbice à comprovação do caráter especial da atividade laboral. Nessa esteira, é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça (STJ, 5ªT, REsp 227946, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Julgado em 8/6/2000, DJ 1º/8/2000, p. 304).

No entanto, a parte autora não se desincumbiu do ônus que realmente lhe toca quando instruiu a peça inicial, qual seja: carrear prova documental como formulários padrão, laudo técnico individualizado e PPP - documentos aptos a individualizar a situação fática do autor e comprovar a especificidade ensejadora do reconhecimento de possível agressividade, durante os períodos apontados, inviabilizando, portanto, o enquadramento pretendido.

Saliento que, quanto ao período de 27/10/1994 a 20/12/1994, o pedido de reconhecimento da especialidade caracteriza inovação recursal, porquanto não requerido na exordial o seu enquadramento.

Quanto ao interstício de 30/8/2012 a 17/6/2013, a parte autora logrou demonstrar, via PPP emitido após o requerimento administrativo (ID 38741884), a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites previstos na norma vigente - códigos 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99.

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no formulário, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

No tocante aos interregnos de 18/7/2002 a 8/9/2002 e 2/5/2012 a 16/6/2012, acrescento que a controvérsia a respeito da possibilidade de computo do período em gozo de auxílio-doença previdenciário como tempo de serviço especial encontra-se pacificada, haja vista a tese firmada no Tema Repetitivo n. 998 do STJ, no sentido de que “*o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial*” (STJ, REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe 01/08/2019).

Oportuno referir que, nos períodos imediatamente anteriores ao recebimento do referido benefício por incapacidade, a parte autora esteve exposta a agentes nocivos, sendo reconhecida a especialidade na via administrativa.

Em síntese, não merece reparos a r. sentença quanto ao reconhecimento da especialidade dos interstícios de 5/11/1992 a 9/8/1994, 16/1/1995 a 13/4/1995 e 30/8/2012 a 17/6/2013, sem prejuízo dos já reconhecidos na via administrativa (19/1/1987 a 30/10/1991 e 22/2/1996 a 29/8/2012), ora incontroversos, incluindo os períodos em gozo de auxílio-doença previdenciário (18/7/2002 a 8/9/2002 e 2/5/2012 a 16/6/2012).

Nessas circunstâncias, somados os períodos ora reconhecidos aos incontroversos, a parte autora não conta com 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial na data do requerimento administrativo e, desse modo, não faz jus à revisão deste para a conversão em aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91, cabendo, tão somente, a **revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição** (NB.: 42/162.945.969-8, DER/DIB 17/6/2013).

Os efeitos financeiros da revisão têm como termo inicial a data da citação, tendo em vista que a comprovação da atividade especial somente foi possível nestes autos, momento com a juntada de novo Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP posterior ao requerimento administrativo (ID 38741884).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, sendo vedada a compensação pela novel legislação, deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do Novo CPC. Assim, condeno o INSS a pagar honorários ao advogado da parte contrária, que arbitro em 7% (sete por cento) sobre o valor da condenação, a incidir sobre as prestações vencidas até a data da sentença, e também condeno a parte autora a pagar honorários de advogado ao INSS, fixados em 3% (três por cento) sobre a mesma base de cálculo. Em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço das apelações da parte autora e do INSS e lhes dou parcial provimento**, para, nos termos da fundamentação: (i) também reconhecer a especialidade dos interstícios de 18/7/2002 a 8/9/2002 e 2/5/2012 a 16/6/2012, mantidos os demais enquadramentos efetuados pelo juízo *a quo* e na via administrativa; (ii) fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício NB.: 42/162.945.969-8 na data da citação; e (iii) ajustar os critérios de incidência dos consectários.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. SOLDADOR. RUÍDO. NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO TEMPORAL À APOSENTADORIA ESPECIAL. REVISÃO DA RMI. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA CONHECIDAS E PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Discute-se o atendimento das exigências à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, após reconhecimento dos lapsos especiais vindicados.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

- Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

- Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- No caso, para parte dos períodos, consta anotação em carteira de trabalho como o ofício de soldador, em indústria metalúrgica, fato que permite o reconhecimento, em razão da atividade, até 28/4/1995, no código 2.5.1 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

- Em relação ao período posterior a 28/4/1995, não é possível o enquadramento apenas pela categoria profissional, nos termos da Lei n. 9.032/95. A parte autora não se desincumbiu do ônus que realmente lhe toca quando instruiu a peça inicial, qual seja: carrear prova documental como formulários padrão, laudo técnico individualizado e PPP - documentos aptos a individualizar a situação fática do autor e comprovar a especificidade ensejadora do reconhecimento de possível agressividade, durante os períodos apontados, inviabilizando, portanto, o enquadramento pretendido.

- Em relação a uma parte dos intervalos controversos, restou demonstrado, via PPP, a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites previstos na norma vigente - códigos 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99.

- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no formulário, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

- A controvérsia a respeito da possibilidade de computo do período em gozo de auxílio-doença previdenciário como tempo de serviço especial encontra-se pacificada, haja vista a tese firmada no Tema Repetitivo n. 998 do STJ, no sentido de que "o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao computo desse mesmo período como tempo de serviço especial" (STJ, REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe 01/08/2019).

- Somado o período ora reconhecido aos incontroversos, a parte autora não conta com 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial na data do requerimento administrativo e, desse modo, não faz jus à revisão deste para a conversão em aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91, cabendo, tão somente, a revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Os efeitos financeiros da revisão têm como termo inicial a data da citação, tendo em vista que a comprovação da atividade especial somente foi possível nestes autos, mormente com a juntada de novo Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP posterior ao requerimento administrativo.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, sendo vedada a compensação pela novel legislação, deverá ser observada a proporcionalidade à vista do vencimento e da perda de cada parte, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do Novo CPC. Assim, condeno o INSS a pagar honorários ao advogado da parte contrária, que arbitro em 7% (sete por cento) sobre o valor da condenação, a incidir sobre as prestações vencidas até a data da sentença, e também condeno a parte autora a pagar honorários de advogado ao INSS, fixados em 3% (três por cento) sobre a mesma base de cálculo. Em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

- Apelações do INSS e da parte autora conhecidas e parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer das apelações da parte autora e do INSS e lhes dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5718416-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LUIZ MENINO DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO SOUZA AZZOLA - SP315859-N, ANDREW VENTURA DE AZEVEDO - SP378983-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5718416-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LUIZ MENINO DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: ANDREW VENTURA DE AZEVEDO - SP378983-N, DIEGO SOUZA AZZOLA - SP315859-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação na qual assevera a possibilidade do enquadramento requerido e a concessão do benefício em contenda.

Semas contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5718416-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LUIZ MENINO DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: ANDREW VENTURA DE AZEVEDO - SP378983-N, DIEGO SOUZA AZZOLA - SP315859-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Inicialmente, vale frisar que no procedimento administrativo o período de 26/4/1989 a 28/4/1995 foi devidamente enquadrado como atividade especial, em razão do ofício como vigilante.

No que concerne aos lapsos de 29/4/1995 a 5/8/1998, de 19/12/1998 a 1/2/1999 e de 1/4/1999 a 30/4/2015, constam Perfis Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam os ofícios de vigilante armado, com a finalidade de proteger pessoas e patrimônio, restando demonstrado, desse modo, a existência de risco à integridade física da parte autora (periculosidade), inerente às suas funções.

Ademais, o STJ, ao apreciar **Recurso Especial n. 1.306.113**, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela possibilidade de reconhecimento, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto a periculosidade, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

Frise, também, que o uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado.

Dessa forma, os lapsos citados devem ser enquadrados como atividade especial e convertidos em comum.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regimento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade como artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao tempo de serviço, somados os períodos ora enquadrados (devidamente convertidos) ao montante incontroverso, apurado administrativamente (30 anos e 9 meses), verifico que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de 35 anos.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição requerida.

Dos consectários

O benefício é devido desde a data do requerimento na via administrativa.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 91 do NCPC.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) enquadrar como atividade especial os **períodos de 29/4/1995 a 5/8/1998, de 19/12/1998 a 1/2/1999 e de 1/4/1999 a 30/4/2015**; (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição; e (iii) fixar os consectários.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. PERICULOSIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de vínculos especiais.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- No procedimento administrativo o período de 26/4/1989 a 28/4/1995 foi devidamente enquadrado como atividade especial, em razão do ofício como vigilante.
- No que concerne aos lapsos de 29/4/1995 a 5/8/1998, de 19/12/1998 a 1/2/1999 e de 1/4/1999 a 30/4/2015, constam Perfis Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam os ofícios de vigilante armado, com a finalidade de proteger pessoas e patrimônio, restando demonstrado, desse modo, a existência de risco à integridade física da parte autora (periculosidade), inerente às suas funções.
- Com relação especificamente à questão da **periculosidade**, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.306.113**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela **possibilidade do reconhecimento**, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97. Precedentes.
- O requisito da carência restou cumprido em conformidade como o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao tempo de serviço, somados os períodos ora enquadrados (devidamente convertidos) ao montante incontroverso, apurado administrativamente (30 anos e 9 meses), verifico que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de 35 anos.

- O benefício é devido desde a data do requerimento na via administrativa.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 91 do NCPC.

- Apelação da parte autora conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000365-24.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JAIR ANTONIO DE CINQUE
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DOS SANTOS ALVES - SP295912-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000365-24.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR ANTONIO DE CINQUE
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DOS SANTOS ALVES - SP295912-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para (i) enquadrar os intervalos de 19/03/1979 a 15/11/1980, 01/04/1987 a 23/10/1987, 13/11/1987 a 14/01/1988, 19/03/1988 a 01/05/1988, 05/09/1988 a 02/10/1989 e 02/10/1989 a 08/03/1991, 16/09/1992 a 28/04/1995, 01/08/1996 a 05/03/1997, 18/11/2003 a 14/01/2004, 02/08/2004 a 04/10/2004, 01/03/2005 a 03/05/2006; (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação na qual assevera a impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Por fim, insurge-se contra a forma de aplicação dos juros de mora e da correção monetária.

Por seu turno, apela adesivamente a parte autora. Assevera a ocorrência do cerceamento ao direito de produção de provas e requer o enquadramento dos lapsos de 29/4/1995 a 17/10/1995, de 01/03/2007 a 30/09/2009, de 01/10/2009 a 31/08/2013 e de 01/09/2013 a 04/11/2015, bem como e a concessão da aposentadoria especial.

Com as contrarrazões, os autos subiram esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000365-24.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR ANTONIO DE CINQUE
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DOS SANTOS ALVES - SP295912-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos recursos, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Não tenho por interposta remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Inicialmente, compulsados os autos, não visualizo o alegado cerceamento de defesa.

Insta ressaltar o fato de que a parte autora detém os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do NCPC/2015.

Nesse passo, a fim de demonstrar a natureza especial do labor desenvolvido nos lapsos vindicados, deve a parte suplicante carrear documentos aptos a certificarem as condições insalubres em que permaneceu exposta, com habitualidade e permanência, como formulários padrão e laudos técnicos individualizados, cabendo ao magistrado, em caso de dúvida fundada, o deferimento de prova pericial para confrontação do material reunido à exordial.

Assinale-se não haver notícia nos autos acerca de eventual recusa no fornecimento de formulários ou laudos por parte dos ex-empregadores do suplicante. Ademais, foi juntado Perfil Profissiográfico Previdenciário suficiente para o deslinde da demanda.

Assim, inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despcienda revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Quanto ao interstício de 19/03/1979 a 15/11/1980 trabalhador no setor de usinagem de indústria mecânica, fato que permite o enquadramento nos termos dos códigos 2.5.1 e 2.5.3 do Decreto n. 83.080/79.

No que concerne aos lapsos de 13/11/1987 a 14/01/1988, de 19/03/1988 a 01/05/1988, de 05/09/1988 a 02/10/1989, de 02/10/1989 a 08/03/1991, de 16/09/1992 a 17/10/1995, constam anotações em CTPS e Perfis Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam o ofício de vigia, guarda e guarda Municipal, bem como a decorrente do risco à integridade física do segurado. Outrossim, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes. Não obstante, quanto ao intervalo de 01/04/1987 a 23/10/1987, quando desenvolveu a atividade de porteiro, inviável o enquadramento por analogia às funções citadas.

No que tange aos períodos de 01/08/1996 a 05/03/1997, de 18/11/2003 a 14/01/2004, de 02/08/2004 a 04/10/2004 e de 01/03/2005 a 03/05/2006, consta PPP que anota a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância fixados norma em comento.

Quanto aos interregnos de 01/03/2007 a 19/8/2014 (data do PPP), o Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado revela a exposição a agentes químicos deletérios (hidrocarbonetos). Ademais, os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa. Nesse sentido (TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014); (TRF-1- AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, e Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281).

Insta registrar, ainda, que em recente decisão exarada nos autos n. 5004737-08.2012.4.04.7108, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) firmou a tese de que a análise do caráter degradante do ofício em decorrência da exposição a agentes químicos previstos no Anexo XIII da NR 15, como os hidrocarbonetos aromáticos, é qualitativa e não se sujeita a limites de tolerância, independentemente do período de prestação do labor (cf. notícia veiculada em 27/7/2016 extraída do site do Conselho da Justiça Federal - <http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2016-1/julho/analise-da-exposicao-de-trabalhador-agentes-quimicos-deve-ser-qualitativa-e-nao-sujeita-a-limites-de-tolerancia>).

Destarte, os intervalos de 19/03/1979 a 15/11/1980, de 13/11/1987 a 14/01/1988, de 19/03/1988 a 01/05/1988, de 05/09/1988 a 02/10/1989, de 02/10/1989 a 08/03/1991, de 16/09/1992 a 17/10/1995, de 01/08/1996 a 05/03/1997, de 18/11/2003 a 14/01/2004, de 02/08/2004 a 04/10/2004 e de 01/03/2005 a 03/05/2006 e de 01/03/2007 a 19/8/2014, devem ser enquadrados como atividade especial.

Não obstante, inviável a concessão do benefício de **aposentadoria especial**, por se fazer ausente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Mantida a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento**, bem como **conheço da apelação adesiva da parte autora e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) também enquadrar os períodos de os interstícios de 29/4/1995 a 17/10/1995 e de 01/03/2007 a 19/8/2014; (ii) considerar o lapso de 01/04/1987 a 23/10/1987 como atividade comum; e (iii) ajustar a forma de aplicação dos juros de mora e da correção monetária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. RÚIDO. QUÍMICOS. PARCIAL ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO ADESIVA DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Não é o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria especial, após reconhecimento de vínculos especiais.

- Inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despicenda revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Quanto ao interstício de 19/03/1979 a 15/11/1980 trabalhador no setor de usinagem de indústria mecânica, fato que permite o enquadramento nos termos dos códigos 2.5.1 e 2.5.3 do Decreto n. 83.080/79.

- No que concerne aos lapsos de 13/11/1987 a 14/01/1988, de 19/03/1988 a 01/05/1988, de 05/09/1988 a 02/10/1989, de 02/10/1989 a 08/03/1991, de 16/09/1992 a 17/10/1995, constam anotações em CTPS e Perfis Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam o ofício de vigia, guarda e guarda Municipal, bem como a decorrente do risco à integridade física do segurado. Outrossim, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes. Não obstante, quanto ao intervalo de 01/04/1987 a 23/10/1987, quando desenvolveu a atividade de porteiro, inviável o enquadramento por analogia às funções citadas.

- No que tange aos períodos de 01/08/1996 a 05/03/1997, de 18/11/2003 a 14/01/2004, de 02/08/2004 a 04/10/2004 e de 01/03/2005 a 03/05/2006, consta PPP que anota a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância fixados norma em comento.

- Quanto aos interregnos de 01/03/2007 a 19/8/2014 (data do PPP), o Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado revela a exposição a agentes químicos deletérios (hidrocarbonetos). Ademais, os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa. Precedentes.

- Inviável a concessão do benefício de aposentadoria especial, por se fazer ausente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91. Mantida a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

- Apelação adesiva da parte autora conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer das apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, bem como conhecer da apelação adesiva da parte autora e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5677658-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ITACIR MARQUES RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N, ELI MAZZOLINE - SP353548-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5677658-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ITACIR MARQUES RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: ELI MAZZOLINE - SP353548-N, ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço insalubre, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) reconhecer como tempo de serviço especial os períodos laborados como *operário braçal auxiliar de serviços diversos (coletor de lixo)*; (ii) caso cumprido o tempo necessário, conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (DER 11/5/2010), observada a prescrição quinquenal; (iii) fixar a correção monetária, os juros de mora e os honorários de advogado a serem pagos pela autarquia, no percentual de 10% do valor da condenação devida até a data da sentença, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual suscita a ocorrência da prescrição quinquenal; na questão de fundo, alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado. Subsidiariamente, insurge-se contra a forma de incidência da correção monetária e requer a fixação da verba honorária apenas na fase da liquidação do julgado e nos termos da Súmula n. 111 do STJ. Por fim, faz prequestionamento da matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5677658-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ITACIR MARQUES RIBEIRO
Advogados do(a) APELADO: ELI MAZZOLINE - SP353548-N, ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Assim, adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procedo ao julgamento apenas das questões ventiladas na peça recursal.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o **enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995** (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso, em relação aos intervalos enquadrados como especiais, de 2/8/1983 a 5/6/1985, de 2/5/1986 a 16/3/1987 e de 3/11/1993 a 11/5/2010, em que o autor exerceu o cargo de *operário braçal – auxiliar de serviços diversos (coletor de lixo)*; consta laudo técnico pericial (id. 64219128 – págs. 1/16) que indica a exposição habitual e permanente a **agentes biológicos** (lixo urbano, vírus, bactérias, fungos, parasitas, protozoários, agentes transmissores de doenças, esgotos, etc.), considerados prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado; tendo em vista que o requerente era responsável por efetuar a varrição, coleta, recolhimento e ensacamento manual de lixo urbano dos logradouros públicos, conforme consta da descrição de suas atividades (id. 64219128 - pag. 2), fato que possibilita o enquadramento consoante os códigos 1.3.0 dos anexos dos Decretos n. 53.831/64 e n. 83.080/79 e itens 3.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99.

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Acerca do tema, trago julgados desta E. Corte Federal (g.n.):

“PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. AGENTES BIOLÓGICOS. COLETOR DE LIXO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULO NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. 1. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das atividades especiais. Necessária a prova documental, sendo inócua a produção de eventual prova testemunhal. 2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º. 3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração. 4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97). 5. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db. 6. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial. 7. A atividade de coleta e industrialização de lixo deve ser reconhecida como especial, porquanto restou comprovada a exposição a agentes biológicos, especialmente microorganismos infecto-contagiosos, enquadrando-se no código 3.0.1, item g, do anexo IV do Decreto nº 3.048/99. 8. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República. 9. O benefício é devido desde a data da citação. 10. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. 11. Inversão do ônus da sucumbência. 12. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora provida.” (ApCiv 0006608-72.2017.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2019.)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N.º 8.213/91. CARACTERIZAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. SUJEIÇÃO CONTÍNUA DO SEGURADO A AGENTES BIOLÓGICOS INERENTES AO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO DE COLETOR DE LIXO. CONVERSÃO DE LABOR ESPECIAL EM TEMPO DE SERVIÇO COMUM. POSSIBILIDADE. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, EM SUA FORMA INTEGRAL, NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PROCEDÊNCIA DE RIGOR. SENTENÇA MANTIDA. I - Remessa oficial não conhecida em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição. II - Caracterização de atividade especial em face da exposição contínua do segurado a agentes biológicos, tais como, vírus, bactérias, protozoários e fungos inerentes ao exercício da atividade de coletor de lixo domiciliar urbano, nos termos definidos pelo código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e no código 3.0.1 do anexo IV do decreto n.º 2.172/97. III - O uso de EPI não descaracteriza a especialidade do labor, nos termos da Súmula n.º 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais. IV - Possibilidade de conversão da atividade especial em tempo de serviço comum, nos termos do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, seja de períodos exercidos antes da Lei n.º 6.887/80, ou após 28.05.1998. Precedentes. V - Implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo. Tornada definitiva a tutela de urgência concedida pelo Juízo de Primeiro Grau. Agravo retido prejudicado. VI - Verba honorária fixada em consonância aos ditames da Súmula n.º 111 do C. STJ. Consectários legais estabelecidos conforme o regramento contido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, em vigor, por ocasião da execução do julgado. VII - Remessa oficial não conhecida, Agravo retido da parte autora prejudicado e Apelo do INSS desprovido.” (ApelRemNec 0000041-66.2013.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2017.)

Destarte, irretocável o *decisum* a quo quanto ao reconhecimento da especialidade dos interstícios supramencionados.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso dos autos há que ser esclarecido que a DER do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição requerido administrativamente (NB 150.525.979-4) é de 11/5/2010, sendo que a presente ação foi ajuizada em 8/9/2016.

Com efeito, constata-se que o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao tempo de serviço, somados os períodos enquadrados (devidamente convertidos) aos lapsos incontroversos, verifico que na data do requerimento administrativo (DER 11/5/2010) a parte autora **não** contava 35 anos de profissão. Não obstante, **o requisito restou preenchido no ajuizamento da ação**, considerando que a parte autora continuou trabalhando até a referida data.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral requerida, no momento do ajuizamento da ação (8/9/2016).

No que tange ao termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, em razão ao cômputo de tempo de serviço posterior ao requerimento administrativo (DER 11/5/2010); o marco do benefício deve ser fixado na data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.

Dessa forma, não há que se falar em prescrição quinquenal.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Os honorários advocatícios permanecem em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

No que concerne ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** somente para, nos termos da fundamentação: (i) reconhecer o direito da parte autora à percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data da citação; (ii) ajustar os critérios de incidência da correção monetária. Mantido, no mais, o r. *decisum a quo*.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. COLETOR DE LIXO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS NO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de tempo de serviço especial.

- Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

- Adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procede-se ao julgamento apenas das questões ventiladas na peça recursal.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

- Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

- Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- No caso, em relação aos intervalos enquadrados como especiais, de 2/8/1983 a 5/6/1985, de 2/5/1986 a 16/3/1987 e de 3/11/1993 a 11/5/2010, em que o autor exerceu o cargo de *operário braçal – auxiliar de serviços diversos (coletor de lixo)*; consta laudo técnico pericial que indica a exposição habitual e permanente a agentes biológicos (lixo urbano, vírus, bactérias, fungos, parasitas, protozoários, agentes transmissores de doenças, esgotos, etc.), considerados prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado; tendo em vista que o requerente era responsável por efetuar a varrição, coleta, recolhimento e ensacamento manual de lixo urbano dos logradouros públicos, conforme consta da descrição de suas atividades, fato que possibilita o enquadramento consoante os códigos 1.3.0 dos anexos dos Decretos n. 53.831/64 e n. 83.080/79 e itens 3.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99.

- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao tempo de serviço, somados os períodos enquadrados (devidamente convertidos) aos lapsos incontroversos, verifica-se que na data do requerimento administrativo (DER 11/5/2010) a parte autora não contava 35 anos de profissão. Não obstante, o requisito restou preenchido no ajuizamento da ação, considerando que a parte autora continuou trabalhando até a referida data.

- Conclui-se pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral requerida, no momento do ajuizamento da ação (15/6/2015).

- Em razão do cômputo de tempo de serviço entre o requerimento administrativo e o ajuizamento da ação, o termo inicial do benefício será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720258-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ADEMIR JOSE DE MELO

Advogados do(a) APELANTE: ANDREUS RODRIGUES THOMAZI - SP360852-N, WANDER LUIZ FELICIO - SP366659-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720258-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ADEMIR JOSE DE MELO

Advogados do(a) APELANTE: WANDER LUIZ FELICIO - SP366659-N, ANDREUS RODRIGUES THOMAZI - SP360852-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e determinou o pagamento da verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, no qual requer o reconhecimento da especialidade dos interstícios arrolados na inicial, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Não apresentadas as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720258-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ADEMIR JOSE DE MELO

Advogados do(a) APELANTE: WANDER LUIZ FELICIO - SP366659-N, ANDREUS RODRIGUES THOMAZI - SP360852-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Busca a parte autora o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 2/5/1988 a 6/1/1992 e de 13/1/1997 a 16/10/2015.

Em relação ao lapso de 2/5/1988 a 6/1/1992, no qual o requerente atuou na função de "*auxiliar de funilaria*", inviável o enquadramento.

Isso porque, além de o referido ofício não estar previsto como insalubre nos decretos regulamentadores, o demandante também não trouxe aos autos quaisquer documentos que pudessem comprovar a alegada especialidade em razão da exposição a agentes nocivos.

Já no que tange ao interstício de 13/1/1997 a 16/10/2015, em que atuou como "*pintor automotivo*", é possível o reconhecimento da especialidade pretendida.

Quanto ao período estabelecido entre 13/11/1997 a 31/12/2003, a parte autora logrou comprovar, via Perfil Profissiográfico Previdenciário (Id. 67634151 – fl. 26/27) acostado aos autos, a exposição habitual e permanente do autor a agentes químicos nocivos à saúde (tintas, solventes e fumos metálicos), fato que possibilita o enquadramento nos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.2.10 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 83.080/79, bem como item 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

No que concerne aos interregnos de 1º/1/2004 a 30/4/2014 e de 1º/5/2014 a 16/10/2015, também foram juntados aos autos PPPs (Id. 67634151 – fl. 28/36) que demonstram que o demandante esteve exposto habitual e permanentemente a agentes químicos deletérios (fumos metálicos, xileno, benzeno, tolueno), fato que autoriza a contagem diferenciada dos intervalos, nos termos dos códigos 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/1979 e 1.0.19 do anexo do Decreto n. 3.048/1999.

Com efeito, os riscos ocupacionais gerados pela exposição a **hidrocarbonetos** não requerem análise quantitativa e sim **qualitativa**.

Nesse diapasão, é a iterativa jurisprudência das cortes federais do País (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA. 1. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. 2. Em relação à atividade profissional sujeita aos efeitos dos hidrocarbonetos, a sua manipulação já é suficiente para o reconhecimento da atividade especial. Não somente a fabricação desses produtos, mas também o manuseio rotineiro e habitual deve ser considerado para fins de enquadramento como atividade especial. 3. Preenchidos os requisitos legais, tem o segurado direito à concessão da aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo, devendo ser implantada a RMI mais favorável."

(TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADA A EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS. PPP. JURIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível a comprovação do tempo de trabalho em condições especiais mediante o simples enquadramento da atividade profissional exercida nos quadros anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. 2. A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032, em 29/04/1995, a comprovação da natureza especial do labor passou a se dar mediante o preenchimento pelo empregador dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS. Finalmente, com a publicação da Lei 9.528, em 11/12/1997, que, convalidando a Medida Provisória nº 1.596-14/1997, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, a mencionada comprovação passou a exigir laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. 3. A exigência legal de que a exposição aos agentes agressivos se dê de modo permanente somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. De todo modo, a constatação do caráter permanente da atividade especial não exige que o trabalho desempenhado pelo segurado esteja ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade. 4. O PPP de fls. 126/128 é suficiente para comprovar a exposição do trabalhador a hidrocarbonetos aromáticos, alifáticos e parafínicos durante todo o vínculo com a Associação das Pioneiras Sociais. Dele consta também a identificação de todos os profissionais responsáveis pela monitoração biológica. 5. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. Precedentes.

(...)"

(TRF-1 - AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281)

Insta registrar, ainda, que em recente decisão exarada nos autos n. 5004737-08.2012.4.04.7108, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) firmou a tese de que a análise do caráter degradante do ofício em decorrência da exposição a agentes químicos previstos no Anexo XIII da NR 15, como os hidrocarbonetos aromáticos, é qualitativa e não se sujeita a limites de tolerância, independentemente do período de prestação do labor (cf. notícia veiculada em 27/7/2016 extraída do site do Conselho da Justiça Federal - <http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2016-1/julho/analise-da-exposicao-de-trabalhador-a-agentes-quimicos-deve-ser-qualitativa-e-nao-sujeita-a-limites-de-tolerancia>).

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Em suma, forçoso o acolhimento do pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas de 13/1/1997 a 16/10/2015.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, restou a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos a concessão do benefício.

Aqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade como artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, somados os períodos ora reconhecidos, devidamente convertidos, aos lapsos incontroversos, **concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, nos termos artigos 52 da Lei n. 8.213/91 e 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19/4/2017 – DER).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e estímulo nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) reconhecer a natureza especial do interstício de 13/1/1997 a 16/10/2015.; (ii) conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo; (iii) inverter o ônus da sucumbência.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO AUTORAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de lapsos especiais vindicados.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

- Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

- Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinadas respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Em relação ao lapso no qual o requerente atuou na função de "*auxiliar de funilaria*", inviável o enquadramento.
- Isso porque, além de o referido ofício não estar previsto como insalubre nos decretos regulamentadores, o demandante também não trouxe aos autos quaisquer documentos que pudessem comprovar a alegada especialidade em razão da exposição a agentes nocivos.
- Já no que tange ao interstício em que atuou como "*pintor automotivo*", é possível o reconhecimento da especialidade pretendida.
- Quanto à parcela do supracitado lapso, a parte autora logrou comprovar, via Perfil Profissiográfico Previdenciário acostado aos autos, a exposição habitual e permanente do autor a agentes químicos nocivos à saúde (tintas, solventes e fumos metálicos), fato que possibilita o enquadramento nos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.2.10 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 83.080/79, bem como item 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.
- No que concerne aos interregnos restantes, também foram juntados aos autos PPPs, que demonstram que o demandante esteve exposto habitual e permanentemente a agentes químicos deletérios (fumos metálicos, xileno, benzeno, tolueno), fato que autoriza a contagem diferenciada dos intervalos, nos termos dos códigos 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/1979 e 1.0.19 do anexo do Decreto n. 3.048/1999.
- Com efeito, os riscos ocupacionais gerados pela exposição a **hidrocarbonetos** não requerem análise quantitativa e sim **qualitativa**.
- Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.
- No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.
- Desse modo, somados os períodos ora reconhecidos, devidamente convertidos, aos lapsos incontroversos, **concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, nos termos artigos 52 da Lei n. 8.213/91 e 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.
- Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Apelação autoral conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do autor e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012668-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
AGRAVADO: JOSE APRIGIO GOMES
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE GUIMARAES DIAS NETO - SP147260-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012668-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
AGRAVADO: JOSE APRIGIO GOMES
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE GUIMARAES DIAS NETO - SP147260-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que rejeitou a sua impugnação, para acolher cálculo elaborado pela perícia contábil, no total de R\$ 35.668,17, atualizado para junho/2017, e declarar subsistir saldo a ser requisitado, porque pago o montante incontroverso, segundo cálculo do INSS, de R\$ 28.853,02, atualizado para abril de 2016.

Pleiteia, em síntese, que seja acolhida integralmente a sua impugnação à execução, devendo prevalecer o cálculo autárquico, à vista do excesso de execução quanto ao primeiro índice de reajuste - jan/14 -, além do que deverá prevalecer a correção monetária segundo a Lei n. 11.960/09 (TR), porque pendente a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947. Em pedido subsidiário, pretende que o IPCA-E somente tenha incidência após set/2017, momento em que o e. STF fixou a tese do RE 870.947, ou mesmo que a modulação tenha marco inicial em 25/3/2015, porque inaceitável a adoção do INPC, à vista de não ser possível aplicar resolução do e. CJF em matéria afeta ao poder legislativo.

O efeito suspensivo foi concedido.

Contrainuta não apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012668-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
AGRAVADO: JOSE APRIGIO GOMES
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE GUIMARAES DIAS NETO - SP147260-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recurso recebido nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do CPC.

Os autos revelam ter sido o INSS condecorado a conceder aposentadoria por invalidez à parte exequente, desde a data do requerimento administrativo em 1/8/2013.

Verifica-se, de plano, que o cálculo acolhido, elaborado por perito contábil nomeado nos autos, ainda que venham a prevalecer os índices de correção monetária nele praticados – matéria controversa -, não poderá ser acolhido.

Há evidente prejuízo na apuração das rendas mensais devidas, decorrente da equivocada integralidade aplicada no reajuste de janeiro de 2014 (5,56%), incorrendo no vício de duplicidade de correção - vício não cometido pelo INSS, por ter considerado o reajuste proporcional de 2,32%.

Com efeito, a apuração da RMI deu-se pela correção dos salários-de-contribuição até a data anterior à concessão do benefício, cabendo, pois, entre o seu início e a data do primeiro reajuste, acerto complementar, representativo da parte faltante, a integralizar o primeiro reajuste.

Quanto à correção monetária, o título judicial em execução assim estabeleceu, na decisão proferida em 14/1/2016 (id 63268668 – p.146):

“Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.”

Nesse passo, é imperioso aguardar o desfecho do RE 870.947 no E. STF (repercussão geral), conforme segue abaixo.

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à fase de precatório.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do Colendo STF dirimiu a questão ao fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE n. 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o eminente Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

Nesse contexto, é forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE n. 870.947, cuja confecção deverá atentar para o *decisum* e parâmetros aqui explicitados; em consequência, tem-se por prejudicado o pedido subsidiário do INSS.

A conta acolhida, ao contrário do cálculo autárquico - que motivou a expedição e pagamento de requisitório de pequeno valor - excedeu ao *decisum*, quanto ao primeiro índice de reajuste do benefício, e, no que toca à correção monetária, este acessório deverá observar ao que será decidido pelo e. STF na modulação dos efeitos do RE n. 870.947.

Realizado o pagamento do montante incontroverso, segundo cálculo do INSS, atualizado para a data de abril/2016, possível diferença, por decorrência do julgamento final do RE n. 870.947, deverá observar a mesma data, descabendo liquidação para data futura, na forma da conta acolhida, até porque não se encontra em discussão o critério de correção monetária dispensado aos precatórios/RPV, sabidamente o IPCA-E após 25/3/2015 – modulação das ADINs 4.357 e 4.425 – e sem prejuízo das LDOs, que previam referido indexador.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a observância no cálculo ao deslinde final do RE n. 870.947 pelo STF.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947.

- Sobre a correção monetária do débito, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A tese firmada no RE 870.947, cujo acórdão foi publicado em 20/11/2017, deve ser seguida pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJe n. 204, de 25/9/2018), o eminente Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta **obstada a aplicação imediata** da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos do julgamento proferido no RE n. 870.947.

- Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

- Nesse contexto, é forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE n. 870.947.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002719-27.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: FLORIVALDO ZANATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FLORIVALDO ZANATO

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002719-27.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: FLORIVALDO ZANATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FLORIVALDO ZANATO

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial e a conversão de atividade comum em especial (inversa), com vistas à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial ou, subsidiariamente, a revisão da RMI do benefício.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar os intervalos de 1/12/1989 a 11/9/2006 e de 16/7/2009 a 28/3/2014; e conceder a revisão da RMI, desde da data da DER, observada a prescrição quinquenal, corrigida monetariamente e acrescida de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação requerendo a procedência integral de seus pleitos.

Por seu turno, a autarquia também interpôs apelação na qual assevera a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, insurge-se contra a forma da correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos subiram esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002719-27.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: FLORIVALDO ZANATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FLORIVALDO ZANATO

Advogados do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A, MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos recursos, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Contudo, não é o caso ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "**EPI Eficaz (S/N)**" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, quanto aos intervalos reconhecidos (de 1/12/1989 a 11/9/2006 e de 16/7/2009 a 28/3/2014), consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição habitual e permanente a vírus, bactérias, parasitas e inseticidas organofosforados em razão do trabalho no controle de endemias.

Ademais, depreende-se da simples descrição das atividades, que a requerente esteve constantemente em contato com os riscos citados, de modo que faz jus ao enquadramento deferido.

Contudo, a profissiografia do referido PPP revela que durante os interregnos de 12/09/2006 a 09/12/2007 e de 10/12/2008 a 15/07/2009 as tarefas do requerente limitavam-se na distribuição, orientação e supervisão dos demais funcionários, de modo que não se vislumbra a exposição habitual e permanente aos agentes agressivos citados.

Desse modo, deve ser mantido o enquadramento concedido.

Não obstante, no que tange à possibilidade de conversão do tempo comum em especial, anteriormente prevista Lei n. 8.213/91 em sua redação original, para somá-lo a tempo especial, com vistas à obtenção de aposentadoria especial, findou-se com a edição da Lei n. 9.032/95, em vigor desde 28/04/95, segundo jurisprudência majoritária desta 9ª Turma.

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu pela impossibilidade da conversão de tempo de serviço comum em especial para os benefícios de aposentadoria especial posteriores à vigência da Lei 9.035/95:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.035/95. INVIABILIDADE.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, em obediência aos princípios da economia processual e da fungibilidade. Precedentes.

2. Conforme consignado no acórdão embargado, nos moldes do recurso especial 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, Relator Min. Herman Benjamin, ficou decidido que, para viabilizar a conversão do tempo de serviço, imprescindível observar a data em que requerido o jubramento, o que, no caso dos autos, foi formulado quando já em vigor a Lei 9.032/95.

3. Ressalte-se, ainda, que o fato de esta Corte ter mudado seu posicionamento, antes entendendo possível a conversão do tempo comum em especial e agora não, não traz em si nenhuma contradição ou omissão, mas sim entendimento novo sobre uma mesma questão.

4. Os argumentos de que houve violação do direito adquirido, bem como de suposta afronta a dispositivos da Constituição, são alegações que não se coadunam com as hipóteses previstas no art. 535, I e II, do CPC, mas apenas demonstram o descontentamento com o decidido, ante a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial.

5. Se o embargante entende que tem direito à aposentadoria por tempo de contribuição em razão do tempo especial reconhecido pelas instâncias ordinárias, deve pleitear tal direito na via própria, não se mostrando os embargos declaratórios, instrumento adequado para tal mister. Não se coadunam com a hipótese do art. 535, I e II, do CPC as alegações quanto a este ponto trazida nos presentes aclaratórios.

Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento".

(STJ, EDcl nos EDcl no AREsp 805758/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 01/03/2016, DJe: 08/03/2016).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. VÍCIO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA CONTROVÉRSIA. TEMPO ESPECIAL E COMUM. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO. LEI APLICÁVEL. CRITÉRIO. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Esta Turma desproveu o recurso com fundamento claro e suficiente, inexistindo omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado.

2. Os argumentos do embargante denotam mero inconformismo e intuito de rediscutir a controvérsia, não se prestando os aclaratórios a esse fim.

3. Embora não seja objeto dos presentes Embargos de Declaração, destaca-se que o presente caso foi submetido ao rito do art. 543-C do CPC para resolver a questão sobre qual a lei que rege o direito à conversão de tempo comum em especial (se a lei da época da prestação do serviço ou se a lei do momento em que realizada a conversão). No caso dos autos, o INSS defendeu a tese de que a lei vigente no momento da prestação do serviço (no caso, o regime jurídico anterior à Lei 6.887/1990) não previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial e que, por tal razão, o ora embargado não teria direito à conversão.

4. Esta Primeira Seção assentou a compreensão por duas vezes (no julgamento do Recurso Especial e dos primeiros Embargos de Declaração) sobre a controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC no sentido de que "a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". Assim, foi afastada a aplicação da lei vigente ao tempo da prestação do serviço (no caso, o regime anterior à Lei 6.887/1990) para considerar a lei em vigor no momento da aposentadoria, que, no caso específico dos autos, foi a Lei 9.032/1995, que afastou a possibilidade de tempo comum em especial.

5. Ainda que se pretendesse mudar o entendimento exarado no julgamento do Recurso Especial e confirmado nos primeiros Embargos de Declaração por esta Primeira Seção, os Aclaratórios não são via adequada para corrigir suposto erro in judicando, ainda que demonstrado, não sendo possível atribuir eficácia infringente se ausentes erro material, omissão, obscuridade ou contradição (art. 535 do CPC). Nesse sentido: EDcl nos EREsp 1.035.444/AM, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 19.5.2015; EDcl nos EDcl no MS 14.117/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJe 1º.8.2011; EDcl no AgRg no AREsp 438.306/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 20.5.2014; EDcl no AgRg no AREsp 335.533/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, DJe 2.4.2014; EDcl no AgRg nos EAg 1.118.017/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Corte Especial, DJe 14.5.2012; e EDcl no AgRg nos EAg 1.229.612/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Corte Especial, DJe 13/6/2012.

6. A tese adotada por esta Primeira Seção não viola o direito adquirido, pois o direito à conversão é expectativa que somente se incorpora ao patrimônio jurídico do segurado quando feita a proporção temporal, no momento do jubramento, entre aposentadoria especial (25 anos) e aposentadoria por tempo de contribuição (30 anos, se mulher; e 35 anos, se homem). Já a natureza do trabalho exercido (se especial ou comum) é regido pela lei vigente ao tempo da prestação e gera direito adquirido desde o efetivo labor, conforme jurisprudência pacífica desta Corte Superior aventada na decisão embargada.

7. Em observância ao princípio tempus regit actum, a lei que deve reger a conversão entre tempo comum e especial é a vigente no momento em que for realizada a própria conversão, ou seja, quando da reunião dos requisitos para a aposentadoria.

8. Ainda sobre o entendimento esposado, vale frisar que, se a legislação passar a prever novamente a possibilidade de converter tempo comum em especial, os pedidos subsequentes serão deferidos independentemente da previsão à época da prestação do serviço, já que a lei do momento da aposentadoria rege a possibilidade da conversão. A contrario sensu, com uma nova lei mais vantajosa e mantendo-se a tese defendida pelo ora embargante não seria possível converter tempo comum em especial laborado entre a Lei 9.032/1995 e a hipotética lei posterior.

9. Tal ponderação denota que acolher a tese defendida pelo ora embargante não significa dizer indistintamente que ela é benéfica a todos os segurados da Previdência Social, notadamente por fundamentar a vedação da conversão de tempo comum em especial trabalhado antes da Lei 6.887/1980 (a qual passou a prever tal possibilidade), bem como aquele laborado após a Lei 9.032/1995 (que também afastou tal previsão).

10. O entendimento fixado no presente recurso representativo da controvérsia ("a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço") foi aplicado nesta Corte Superior em diversos precedentes após o seu julgamento. A exemplo: AgRg nos EDcl no REsp 1.509.189/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13.5.2015; AgRg no AgRg no AREsp 464.779/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.2.2015; AgRg no AREsp 449947/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3.2.2015; AgRg no AREsp 659.644/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.4.2015; AgRg no AREsp 598.827/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6.4.2015; AgRg nos EDcl no REsp 1248476/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 14.5.2015; AREsp 700.231/RS, Rel. Ministro Og Fernandes (decisão monocrática), Segunda Turma, DJe 22.5.2015; AREsp 695.205/RS, Rel. Ministro Og Fernandes (decisão monocrática), Segunda Turma, DJe 22.5.2015; REsp 1.400.103/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina (decisão monocrática), Primeira Turma, DJe 26.5.2015; AREsp 702.641/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina (decisão monocrática), Primeira Turma, DJe 22.5.2015.

11. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional (arts. 1º, IV; 5º, caput, XXXVI e L, LV; 6º; 7º, XXIV e XXII; e 201, § 1º, da CF) em Recurso Especial, mesmo que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

12. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl nos EDcl no REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2015, DJe 16/11/2015)

Frise-se que em 21/4/2017 o STF reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional. (cf. extraído do site do STF - <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=5141038&numeroProcesso=1029723&classeProcesso=RE&numeroTema=943>).

Desse modo, indevida a conversão inversa.

Por conseguinte, inviável a conversão do benefício em **aposentadoria especial**, por se fazer ausente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

A autarquia deverá proceder a revisão da RMI do benefício em contenda, nos termos deferidos na r. sentença.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe nego provimento**, bem como **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação, ajustar a forma da correção monetária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS E QUÍMICOS. PARCIAL ENQUADRAMENTO. CONVERSÃO INVERSA. INVIABILIDADE. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. REVISÃO DA RMI. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E NÃO PROVIDA.

- Não é o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

- Discute-se o atendimento das exigências à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de vínculos especiais.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- Quanto aos intervalos reconhecidos (de 1/12/1989 a 11/9/2006 e de 16/7/2009 a 28/3/2014), consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição habitual e permanente a vírus, bactérias, parasitas e inseticidas organofosforados em razão do trabalho no controle de endemias. Ademais, depreende-se da simples descrição das atividades, que a requerente esteve constantemente em contato com os riscos citados, de modo que faz jus ao enquadramento deferido.

- Contudo, a profissiografia do referido PPP revela que durante os interregnos de 12/09/2006 a 09/12/2007 e de 10/12/2008 a 15/07/2009 as tarefas do requerente limitavam-se na distribuição, orientação e supervisão dos demais funcionários, de modo que não se vislumbra a exposição habitual e permanente aos agentes agressivos citados.

- Enquadramento mantido nos moldes da r. sentença.

- No que tange à possibilidade de conversão do tempo comum em especial, anteriormente prevista Lei n. 8.213/91 em sua redação original, para somá-lo a tempo especial, com vistas à obtenção de aposentadoria especial, findou-se com a edição da Lei n. 9.032/95, em vigor desde 28/04/95. Precedentes.

- Inviável a conversão do benefício em aposentadoria especial, por se fazer ausente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

- A autarquia deverá proceder a revisão da RMI do benefício em contenda, nos termos deferidos na r. sentença.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

- Apelação da parte autora conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe negar provimento, bem como conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE DONISETE GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS CAMARA LOPES - SP174697-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE DONISETE GARCIA
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS CAMARA LOPES - SP174697-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5686739-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE DONISETE GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS CAMARA LOPES - SP174697-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE DONISETE GARCIA
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS CAMARA LOPES - SP174697-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de recursos interpostos em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a cessação do benefício anterior, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela, dispensado o reexame necessário.

Nas razões recursais, a parte autora requer a manutenção do benefício até a conclusão do procedimento de reabilitação profissional.

Por sua vez, a autarquia sustenta a ausência de incapacidade laboral total e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial do benefício e os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Contrarrazões apresentadas somente pela parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5686739-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE DONISETE GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS CAMARA LOPES - SP174697-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE DONISETE GARCIA
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS CAMARA LOPES - SP174697-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos recursos, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 19/6/2018, constatou que o autor, nascido em 1966, balconista de farmácia, não está inválido, mas parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, por ser portador de síndrome depressiva recorrente, transtorno obsessivo compulsivo e esquizofrenia.

Esclareceu o perito:

"(...) A parte autora na atualidade é portadora de incapacidade laborativa parcial e definitiva suscetível de reabilitação profissional. Submetida ao programa de reabilitação profissional este indicará as atividades laborativas compatíveis com sua incapacidade. Tal conclusão fundamentou-se no histórico, anamnese, exame físico e análise dos documentos médico legais".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Trata-se de caso típico de auxílio-doença, em que o segurado não está inválido, mas não pode mais realizar suas atividades habituais.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não foram impugnados nas razões da apelação autárquica.

A *contrario sensu*, pode a parte autora, sim, exercer atividades compatíveis com as limitações apontadas na perícia. Ora, segundo a Lei nº 8.213/91, o segurado com capacidade de trabalho residual deve ser reabilitado, a teor do artigo 62 da Lei de Benefícios, devendo ser mantido o benefício de auxílio-doença somente até a conclusão de tal prestação.

Com relação ao termo inicial do benefício, destaco que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial do benefício fica mantido no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, tal como fixado na r. sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento do valor incontroverso.

Juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Por fim, considerando o parcial provimento ao recurso, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou provimento para determinar a manutenção do auxílio-doença até a conclusão do procedimento de reabilitação profissional; conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para ajustar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARA ATIVIDADE HABITUAL. CAPACIDADE LABORAL RESIDUAL. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica concluiu que a parte autora estava parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho habitual, ressaltando a capacidade laboral residual para atividades compatíveis após reabilitação profissional.

- Não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez. Devido, entretanto, o auxílio-doença, até conclusão do procedimento de reabilitação profissional da parte autora.

- O termo inicial do benefício é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do STJ.

- Correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Considerando o parcial provimento ao recurso, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação da parte autora conhecida e provida. Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe dar provimento; conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5703569-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON MOTADOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5703569-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADILSON MOTADOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, discriminando os consectários legais.

O INSS requer a improcedência do pleito, alegando ser a incapacidade apenas parcial, ausente o direito a qualquer benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiu o feito a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5703569-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADILSON MOTADOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (*auxílio-doença*), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou *auxílio-doença*.

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Sumula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

De acordo com a perícia médica, o autor não se encontra inválido, mas permanente e parcialmente incapacitado por ser portador de discopatia degenerativa da coluna vertebral, já submetido à cirurgia. Apresenta limitação de movimentos que o impedem de trabalhar em atividades que imponham esforços com a coluna.

A despeito do histórico de trabalho braçal e da precária educação, o autor não é idoso e não se pode considerá-lo definitivamente inapto para o trabalho. O perito foi expresso em constatar que o autor pode exercer outras atividades que não dependam de esforço na coluna.

Trata-se de caso típico de *auxílio-doença*, em que o segurado não está inválido, mas não pode mais realizar suas atividades habituais.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

A necessidade de *reabilitação* tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do caput do artigo 62 da Lei 8.213/91. O benefício só poderá ser cessado após a conclusão do processo.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento** para considerar devido o benefício de *auxílio-doença* até a reabilitação profissional da parte autora.

Comunique-se, via eletrônica, para o cumprimento do julgado no tocante à alteração do benefício concedido e à prestação de reabilitação profissional.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍCIA MÉDICA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. SERVIÇO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128). Assim, o evento determinante para a concessão desse benefício é a *incapacidade para o trabalho*.

- São exigidos à concessão dos benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (*auxílio-doença*), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

- O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

- De acordo com a perícia médica, o autor não se encontra inválido, mas permanente e parcialmente incapacitado por ser portador de discopatia degenerativa da coluna vertebral, já submetido à cirurgia. Apresenta limitação de movimentos que o impedem de trabalhar em atividades que imponham esforços coma coluna.

- A despeito do histórico de trabalho braçal e da precária educação, o autor não é idoso e não se pode considerá-lo definitivamente inapto para o trabalho. O perito foi expresso em constatar que o autor pode exercer outras atividades que não dependam de esforço na coluna.

- A necessidade de *reabilitação* tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do caput do artigo 62 da Lei 8.213/91. O benefício só poderá ser cessado após a conclusão do processo.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5672039-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DORCELINO REIS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5672039-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DORCELINO REIS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Nas razões de apelação, a parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido intimada para se manifestar após a apresentação do laudo pericial, e exora a nulidade da sentença. No mérito, aduz, em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão do benefício e requer a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5672039-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DORCELINO REIS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso em análise, a preliminar de cerceamento de defesa deve ser acolhida.

Explico. É pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

A perícia médica judicial, realizada no dia 25/7/2018, contactou que o autor, nascido em 1960, não estava incapacitado para o trabalho, conquanto portador de osteoartrose e diabetes (ID 63756182).

Após a apresentação do laudo pericial, foi publicado ato ordinatório, determinando a citação e intimação do INSS para apresentação de proposta de acordo ou resposta, no prazo de 30 (trinta) dias úteis (ID 63756187).

A autarquia apresentou "Contestação e Manifestação de Laudo" (ID 63756203) e, ato contínuo, foi proferida a sentença de mérito, sem que a parte tenha sido intimada da resposta do INSS e do laudo pericial.

Nesse passo, a parte autora foi tolhida da possibilidade de infirmar as conclusões a que chegou o perito judicial, desatendida, inclusive, premissa constitucional inscrita no art. 5º, LV, da Constituição Federal, abrangente do contraditório e da ampla defesa.

A ausência de intimação da parte autora sobre a prova pericial deixou de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem que a parte tenha tido a oportunidade de se manifestar sobre a perícia médica, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa.

Neste sentido, reporto-me aos seguintes julgados, *mutatis mutandis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO PROCURADOR DO INSS PARA MANIFESTAR-SE SOBRE O LAUDO MÉDICO E NÃO LHE OPORTUNIZADO A APRESENTAÇÃO DE ALEGAÇÕES FINAIS. PRELIMINAR DE NULIDADE DE INTIMAÇÃO ACOLHIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A ABORDAGEM DAS DEMAIS QUESTÕES VEICULADAS NO RECURSO AUTÁRQUICO.

- Recebido o recurso de apelação interposto pelo INSS sob a égide da sistemática instituída pelo Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal possível se mostra a apreciação da pretensão nele veiculada.

- Embora o Procurador do INSS tenha sido intimado pessoalmente da Sentença (fl. 102), o mesmo não se deu quanto ao laudo médico pericial e no que lhe foi oportunizado a apresentação de alegações finais.

- O artigo 17 da Lei nº 10.910/04, determina expressamente que os Procuradores Federais, quando atuando dentro das atribuições de seus cargos, devem ser intimados pessoalmente das decisões judiciais.

- O artigo 183, §1º, do Código de Processo Civil dispõe que: "A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público gozarão de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais, cuja contagem terá início a partir da intimação pessoal. §1º. A intimação pessoal far-se-á por carga, remessa ou meio eletrônico."

- Foi subtraído da autarquia seu direito de defesa, porquanto não lhe foi dada a oportunidade de participar devidamente da instrução probatória e nem de manifestar-se com relação às provas após elas terem sido apresentadas.

- Patente o gravame causado à autarquia previdenciária, pois a r. Sentença atacada, que manteve o benefício do auxílio-doença está fundada, notadamente, na conclusão do laudo médico de fls. 69/73.

- Por não haver intimação regular da autarquia quanto à perícia médica, e não ter lhe sido oportunizado a apresentação de alegações finais, julgo ser prudente, de forma excepcional, que os autos retornem à Primeira Instância e seja concedido prazo para a autarquia, mediante intimação pessoal de Procurador Federal, manifestar-se a partir da realização do laudo médico pericial, como forma de garantir a ampla defesa e o contraditório.

- Dado provimento à Apelação do INSS. Acolhida a preliminar de nulidade da intimação e, por conseguinte, anulada a r. Sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja intimado pessoalmente, para que se manifeste sobre o laudo pericial acostados às fls. 69/73 e lhe seja oportunizado a apresentação de alegações finais, e prolatada outra Sentença. Prejudica a abordagem das demais questões veiculadas no recurso autárquico.

Assim, ainda que ao final da instrução a demanda possa afigurar-se improcedente, é preciso, ao menos, dar oportunidade para a parte autora provar seus argumentos, sob pena de serem infringidos os princípios do livre acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, CF) e devido processo legal (art. 5º, LV), abrangente do contraditório e da ampla defesa.

Diante do exposto, **conheço da apelação e acolho a preliminar para anular a r. sentença** e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para o regular processamento do feito, com a intimação da parte sobre o laudo pericial, restando prejudicada a análise do mérito da apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE LABORAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE AUTORA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR ACOLHIDA. SENTENÇA ANULADA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.

- No caso, após a juntada do laudo médico pericial que concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora, não se verifica certidão que tenha conferido sua ciência da juntada da prova técnica aos autos.
- Proferido julgamento sem que a parte tenha tido a oportunidade de se manifestar sobre a perícia médica, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa.
- Apelação conhecida e provida para acolher a preliminar, anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação; acolher a preliminar para anular a r. sentença, restando prejudicada a análise do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5674659-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: AMERICO LUIZ DENARDI

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N, MAISA CRISTINA NUNES - SP274667-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5674659-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: AMERICO LUIZ DENARDI

Advogados do(a) APELANTE: MAISA CRISTINA NUNES - SP274667-N, ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS conceder auxílio-doença à parte autora, desde a cessação do benefício anterior, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões da apelação, a parte autora, preliminarmente, alega cerceamento de defesa, por não ter sido realizada nova perícia, e exora a nulidade da sentença. No mérito, sustenta estar total e permanentemente incapacitada para o trabalho e requer a concessão de aposentadoria por invalidez.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5674659-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: AMERICO LUIZ DENARDI

Advogados do(a) APELANTE: MAISA CRISTINA NUNES - SP274667-N, ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação pois preenche os pressupostos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *“Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”.*

Súmula 47 da TNU: "*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*".

Súmula 53 da TNU: "*Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*".

Súmula 77 da TNU: "*O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*".

No caso em análise, rejeito, preliminarmente, a alegação de cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O extenso e fundamentado laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados, bem como respondeu aos quesitos formulados, não restando configuradas omissões ou contradições.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* através da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

A prova pericial analisou todas as questões médicas necessárias ao julgamento, não havendo ofensa a qualquer preceito legal ou prejuízo à parte autora decorrente da atuação do médico perito.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido. (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211).

Superada a preliminar, passo à análise do mérito.

De acordo com a perícia médica judicial, realizada no dia 31/10/2016, o autor, nascido em 1965, mecânico de manutenção, estava total e temporariamente incapacitado para o trabalho, por ser portador de "*Hipertensão essencial (primária), CID 10 I10/ Infarto antigo do miocárdio, CID X I25.2/ Infarto antigo do miocárdio, CID X I52.8/Diabetes mellitus não-insulino-dependente, CID 10 E11*".

Esclareceu o perito:

"Não se trata de doença resultante de acidente do trabalho, doença profissional, infecciosa; no momento é moléstia grave e interfere na competência profissional; existe possibilidade de cura parcial, principalmente para atenuar os sintomas de hipertensão, caso se submeta a efetivo tratamento.

Por isso é considerado como total e circunstancialmente limitado para o desempenho profissional. A circunstancialidade diz respeito ao fato de a doença estar em curso (no caso a hipertensão), devendo comprovar tratamento para que, em novo exame, o que estimo tempo de seis a oito meses, se avalie a condição de higidez alcançada e possível reatuação de capacidade ainda que que parcial, observando-se as restrições eventualmente apuradas.

Mantém a capacidade conativo-volitiva preservada bem como desenvoltura para os atos do cotidiano, como locomover-se, comer, vestir-se, banhar-se de forma autônoma.

A diagnose aventada atualmente inclui a de mesmo sítio anatomopatológico da que deu lugar ao benefício original.

Para as finalidades médico-legais no presente caso estima-se que a doença tenha iniciado em 2011 com o infarto e, a partir de 2012 cursou com agravamento e comorbidades dando lugar às limitações profissionais ora observadas.

Do ponto de vista terapêutico deve seguir com efetivo tratamento cardiológico.

Necessita de cuidados médicos permanentes".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Assim, ao menos por ora, é possível a recuperação do quadro clínico da parte autora, não sendo possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, considerada a inaptidão temporária para o trabalho, é devida a concessão de auxílio-doença, tal como estabelecido na r. sentença.

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Mercê da sucumbência recursal, reduz os honorários de advogado arbitrados em favor da autora para 7% (sete por cento), a incidir sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **conheço da apelação; rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEVIDO AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Preliminarmente, rejeito o pleito de realização de nova perícia. A mera irrisignação com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a complementação de perícia, realização de nova prova, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências. Ademais, o entendimento desta egrégia Corte é no sentido de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu pela incapacidade laboral temporária da parte autora, e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

- Demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos - e não são objeto de controvérsia nesta esfera recursal. Devido, portanto, o benefício de auxílio-doença.

- Mercê da sucumbência recursal, reduz os honorários de advogado arbitrados em favor da autora para 7% (sete por cento), a incidir sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação; rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5705829-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PASCHOAL FERNANDES DE CARVALHO

Advogados do(a) APELADO: CASSIA DE OLIVEIRA GUERRA - SP175263-N, MARIANE COSTA CORDISCO - SP377708-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5705829-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PASCHOAL FERNANDES DE CARVALHO

Advogados do(a) APELADO: MARIANE COSTA CORDISCO - SP377708-N, CASSIA DE OLIVEIRA GUERRA - SP175263-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que condenou o INSS a para conceder o benefício de auxílio-doença em favor de PASCOAL FERNANDES DE CARVALHO, desde 10/08/2017, devendo ser mantido enquanto perdurar a incapacidade, de acordo com a perícia médica, e não houver reabilitação para o exercício de outra atividade, nos termos do art. 59 e 62 da Lei 8213/91, não podendo o INSS cessar o benefício até sua total reabilitação ou eventual aposentadoria por invalidez, a ser calculado nos termos do art. 61 e ss., observado, ainda, o abono anual previsto no art. 40 e parágrafo único, todos da Lei n.º 8.213/91, discriminando consectários.

O INSS requer seja possibilitada a cessação do auxílio-doença independentemente da reabilitação, por ser temporária a incapacidade, bem como aplicada a TR à apuração da correção monetária dos atrasados.

Comcontrarrazões, subiu o feito a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5705829-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PASCHOAL FERNANDES DE CARVALHO

Advogados do(a) APELADO: MARIANE COSTA CORDISCO - SP377708-N, CASSIA DE OLIVEIRA GUERRA - SP175263-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso porque presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...).”

Já a Lei nº 8213/91, em atenção ao princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *“Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”*.

Súmula 47 da TNU: *“Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez”*.

Súmula 53 da TNU: *“Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social”*.

Súmula 77 da TNU: *“O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual”*.

No caso concreto, o autor é canavicultor, nascido em 11/4/1971, com formação até a oitava série do primeiro grau, com algumas anotações em CTPS.

Na perícia médica, o experto concluiu que a autora possui *“Artrose e abaulamento discal na coluna lombar”*, assim o médico perito foi categórico ao afirmar que a parte autora apresenta **incapacidade temporária e total** para exercer atividades laborativas (resposta ao quesito nº 07). Constatou ainda, que é possível reabilitação no período aproximado de 06 (seis) meses, em resposta ao (quesito n. 11).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos.

Assim, satisfeitos os outros requisitos, fará jus ao auxílio-doença enquanto persistir a incapacidade.

Trata-se de benefício a ser mantido *rebus sic stantibus*, ou seja, enquanto perdurar a incapacidade.

A necessidade de *reabilitação* tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do caput do art. 62 da Lei 8.213/91.

Por isso, deverá ser mantida a concessão de *reabilitação profissional* à parte autora, serviço a ser concedido *ex vi legis*, nos termos da Lei nº 8.213/91 e do Decreto nº 3.048/99.

O benefício só poderá ser cessado após a conclusão do processo, caso não haja agravamento da condição de saúde do autor, quando deverá ser concedida a aposentadoria por invalidez.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento**, para dispor sobre a correção monetária dos atrasados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍCIA MÉDICA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. SERVIÇO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128). Assim, o evento determinante para a concessão desse benefício é a *incapacidade para o trabalho*.

- São exigidos à concessão dos benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (*auxílio-doença*), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

- No caso concreto, o autor é canavicultor, nascido em 11/4/1971, com formação até a oitava série do primeiro grau, com algumas anotações em CTPS. Na perícia médica, o experto concluiu que a autora possui "*Artrrose e abaulamento discal na coluna lombar*", assim o médico perito foi categórico ao afirmar que a parte autora apresenta incapacidade temporária e total para exercer atividades laborativas (resposta ao quesito nº 07). Constatou ainda, que é possível reabilitação no período aproximado de 06 (seis) meses, em resposta ao (quesito n. 11).

- A necessidade de *reabilitação* tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do caput do artigo 62 da Lei 8.213/91. O benefício só poderá ser cessado após a conclusão do processo, caso não haja agravamento da condição de saúde do autor, quando deverá ser concedida a aposentadoria por invalidez.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5696149-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: EDIVALDO DE MOURA FARIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS CARVALHO - SP167364-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDIVALDO DE MOURA FARIA

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS CARVALHO - SP167364-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5696149-11.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: EDIVALDO DE MOURA FARIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS CARVALHO - SP167364-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDIVALDO DE MOURA FARIA
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS CARVALHO - SP167364-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de recursos interpostos em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a data de início da incapacidade fixada na perícia, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões recursais, alega que seu quadro de saúde a impede de exercer atividades laborais de forma total e permanente, e exora a concessão de aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, a autarquia impugna somente os critérios de incidência da correção monetária, e apresenta proposta de acordo.

Contrarrazões apresentadas, sem aceitação da proposta ofertada pela autarquia.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5696149-11.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: EDIVALDO DE MOURA FARIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS CARVALHO - SP167364-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDIVALDO DE MOURA FARIA
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS CARVALHO - SP167364-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço dos recursos, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: “*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*”.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 21/6/2018, constatou que o autor, nascido em 1965, não está inválido, mas parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, por ser portador de epilepsia e seqüela funcional no calcanhar, e somente para atividades com sobrecarga no calcanhar e atividades consideraras de risco.

Esclareceu o perito:

“(…) Ante o exposto, conclui-se que o autor apresenta INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com limitações para realizar atividades que causem sobrecarga no tornozelo e calcanhar direitos e para atividades consideradas de risco para Epilepsia como é o caso da atividade de Pedreiro que vinha executando. Pode realizar outras atividades tais como é o caso das atividades de escritório que já realizou ou outras tais como caixa, porteiro, vendedor por telemarketing”.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Nesse passo, entendo que não está patenteada a contingência necessária à concessão de aposentadoria por invalidez, pois ausente a **incapacidade total** para quaisquer atividades laborais, devendo ser mantida a r. sentença nesse aspecto.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide CNIS) e não foram impugnados nas razões da apelação autárquica.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento do valor incontroverso.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe nego provimento; conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para ajustar os critérios de incidência da correção monetária na forma acima indicada.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL TOTAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEVIDO AUXÍLIO-DOENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica concluiu que a parte autora estava parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, ressaltando a capacidade laboral residual para atividades compatíveis com as limitações apontadas.

- Nesse passo, entendo que não está patenteada a contingência necessária à concessão de aposentadoria por invalidez, pois ausente a incapacidade total para quaisquer atividades laborais, devendo ser mantida a r. sentença nesse aspecto. Devido, portanto, somente o auxílio-doença.

- Correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Apelação da parte autora conhecida e não provida. Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe negar provimento; conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012829-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ITALO KAGAWA
Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012829-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ITALO KAGAWA
Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu o cálculo que apurou os atrasados utilizando o INPC na correção monetária.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, com a alteração do índice de correção monetária para TR, de acordo com os ditames da Lei n. 11.960/2009.

O efeito suspensivo foi concedido.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012829-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ITALO KAGAWA
Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recebo o presente recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015.

O *decisum*, na parte dos consectários, assim estabeleceu (10/2/2009):

“(…) as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. (…)”.

Naquela época, estava em vigor a Resolução n. 561/2007, do CJF (revogada pela Resolução n. 134/2010, CJF).

Como se vê, de lá para cá, houve atualizações, referentes à “correção monetária nas condenações impostas à Fazenda Pública”.

O atual manual de cálculos – Resolução n. 267/13 do CJF, que teve origem no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, trouxe o INPC, desde set/2006, como indexador de correção para a liquidação das ações previdenciárias.

No entanto, logo após, a Suprema Corte reconheceu, no RE n. 870.947, a existência de nova repercussão geral sobre a matéria (Tema 810).

Nesse passo, imperioso aguardar o desfecho do RE 870.947 no E. STF (repercussão geral), conforme segue abaixo.

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à fase de precatório.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na “parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor” (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão ao fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE nº 870.947 (g.n.):

“1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.” (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE nº 870.947.

Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE nº 870.947 que vier a ser determinada pelo e. STF.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar o ajuste e a observância ao deslinde final do RE nº 870.947 pelo STF, ressalvando, desde já, não haver empecilho à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. JUROS DE MORA.

- Sobre a correção monetária do débito, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A tese firmada no RE 870.947, cujo acórdão foi publicado em 20/11/2017, deve ser seguida pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

-Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJe n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta **obstada a aplicação imediata** da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos do julgamento proferido no RE nº 870.947.

- Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

- Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE nº 870.947.

- Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE nº 870.947 que vier a ser determinada pelo e. STF.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5012369-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: M. D. M. A.
INTERESSADO: ROSANGELA DE MATTOS CORDEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE - SP299697-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5012369-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: M. D. M. A.
INTERESSADO: ROSANGELA DE MATTOS CORDEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE - SP299697-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou sua impugnação ao cumprimento de sentença.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, porquanto o cálculo acolhido utilizou o INPC como critério de correção monetária, em desacordo com o título executivo o qual prevê a TR (Lei n. 11.960/2009).

O efeito suspensivo foi concedido.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012369-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: M. D. M. A.
INTERESSADO: ROSANGELA DE MATTOS CORDEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE - SP299697-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recebo o presente recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária, na decisão proferida em 12/6/2015:

“(...) Condeno o requerido ao pagamento das parcelas em atraso, de uma só vez, corrigidas monetariamente, a teor da Lei n. 6.899/1981 e nos termos da Súmula n. 148 do STJ e acrescidas de juros legais de 1% ao mês, desde a citação. Saliento que a partir da Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, publicada no DOU, em 30 de junho de 2009, deverá ser observada a alteração legislativa que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei n. 9.494/1997, dispondo que: Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação de mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.”

Assim, de forma expressa, o *decisum* vinculou os índices de correção monetária, a partir de 30/6/2009, ao artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009.

Desse modo, no caso concreto, inviável a correção dos valores atrasados segundo a Resolução n. 267/2013 do e. CJF - que prevê o INPC como critério de atualização monetária - à vista do disposto no título executivo.

Com efeito, a liquidação deverá se ater, sempre, aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la, nos termos em que apresentada, se em desacordo com a coisa julgada, a fim de impedir "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

A execução deve operar como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual segue rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

Está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

Nessa esteira, muito embora a Suprema Corte, ao julgar o RE n. 870.947, em 20/9/2017, em sede de repercussão geral, tenha declarado inconstitucional a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (TR), ainda assim há de ser respeitada a coisa julgada.

Isso porque, a referida decisão do STF é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda e, portanto, não há se cogitar em relativização da coisa julgada, haja vista o disposto no artigo 535, §§ 5º ao 8º, do CPC.

Assim, por estar em consonância com o determinado no título judicial, deve prevalecer, quanto à atualização monetária, a conta elaborada pelo INSS.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para determinar o prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. AGRAVO PROVIDO

- O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária, na decisão proferida em 12/6/2015: "(...) Condeno o requerido ao pagamento das parcelas em atraso, de uma só vez, corrigidas monetariamente, a teor da Lei n. 6.899/1981 e nos termos da Súmula n. 148 do STJ e acrescidas de juros legais de 1% ao mês, desde a citação. Saliento que a partir da Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, publicada no DOU, em 30 de junho de 2009, deverá ser observada a alteração legislativa que deu nova redação ao artigo 1º - F da Lei n. 9.494/1997, dispondo que: Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação de mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

- Assim, de forma expressa, o *decisum* vinculou os índices de correção monetária, a partir de 30/6/2009, ao artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009.

- Desse modo, no caso concreto, inviável a correção dos valores atrasados segundo a Resolução n. 267/2013 do e. CJF - que prevê o INPC como critério de atualização monetária - à vista do disposto no título executivo.

- Com efeito, a liquidação deverá se ater, sempre, aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la, nos termos em que apresentada, se em desacordo com a coisa julgada, a fim de impedir "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

- A execução deve operar como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual segue rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

- Está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

- Nessa esteira, muito embora a Suprema Corte, ao julgar o RE n. 870.947, em 20/9/2017, em sede de repercussão geral, tenha declarado inconstitucional a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (TR), ainda assim há de ser respeitada a coisa julgada.

- Isso porque, a referida decisão do STF é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda e, portanto, não há se cogitar em relativização da coisa julgada, haja vista o disposto no artigo 535, §§ 5º ao 8º, do CPC.

- Assim, por estar em consonância com o determinado no título judicial, deve prevalecer, quanto à atualização monetária, a conta elaborada pelo INSS.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011909-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: ANTONIO CELSO FELICIO CORDER

Advogados do(a) AGRAVADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N, VITORIO MATIUZZI - SP80335-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011909-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CELSO FELICIO CORDER
Advogados do(a) AGRAVADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N, VITORIO MATIUZZI - SP80335-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que indeferiu o pedido de devolução das quantias recebidas por tutela antecipada posteriormente revogada.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, ao argumento de que os pagamentos efetuados em cumprimento à decisão antecipatória da tutela são precários e que a boa-fé e a suposta natureza alimentar não impedem o ressarcimento ao erário. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Deferido o efeito suspensivo.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011909-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CELSO FELICIO CORDER
Advogados do(a) AGRAVADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N, VITORIO MATIUZZI - SP80335-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recebo o presente recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Discute-se a possibilidade de restituição, nos mesmos autos, dos valores pagos à parte autora a título de tutela antecipada concedida, posteriormente cassada em segundo grau.

O *decisum* julgou improcedente o pedido de benefício e cassou a tutela específica concedida na sentença. A autarquia previdenciária pretende sejam devolvidos os valores pagos, em cumprimento à antecipação da tutela jurídica.

A meu ver, a hipótese seria de devolução dos valores, pelas razões que passo a expor.

Entendo que a decisão que antecipa a tutela jurídica, mesmo que em sentença de mérito, não enseja presunção, pelo segurado, de que os valores recebidos integram em definitivo o seu patrimônio, consoante precedentes do c. STJ.

Dessa forma, quando patenteado o pagamento a mais a título de benefício previdenciário, o direito de a Administração obter a devolução dos valores é inexorável, ainda que recebidos de boa-fé, à luz do disposto no artigo 115, II, da Lei n. 8.213/91.

Trata-se de norma cogente, que obriga o administrador a agir, sob pena de responsabilidade.

Esse entendimento foi reafirmado pelo Superior Tribunal de Justiça, sob o regime do art. 543-C do CPC/73, no julgamento do REsp 1.401.560/MT (in verbis):

"PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. REPETIBILIDADE. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. 1. A Corte a quo não analisou a controvérsia à luz dos arts. 467 a 468 do Código de Processo Civil. Desse modo, ausente o prequestionamento. Incidência do enunciado da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. 2. A Primeira Seção, por maioria, ao julgar o REsp 1.384.418/SC, uniformizou o entendimento no sentido de que é dever do titular de direito patrimonial devolver valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada. Entendimento reafirmado sob o regime do art. 543-c do CPC, no julgamento do REsp 1.401.560/MT (acórdão pendente de publicação). Agravo regimental improvido." (Processo AgRg no REsp n. 1.416.294/RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2013/0367842-4, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Órgão Julgador: Segunda Turma, Data do Julgamento 18/03/2014, Data da Publicação/Fonte DJe 24/03/2014)

Entretanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento da questão de ordem nos REsp n. 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP - acórdão publicado no DJe de 3/12/2018 -, acolheu proposta de revisão de entendimento firmado em tese repetitiva, relativa ao Tema 692, quanto à possibilidade de devolução de valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Houve determinação de **suspensão**, em todo o país, dos processos que discutem a matéria, até que se decida pela aplicação, revisão ou distinção do Tema 692/STJ.

Dessa forma, impõe-se seja observada a determinação do c. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **conheço do agravo de instrumento e lhe dou parcial provimento**, para determinar seja observada a decisão do c. Superior Tribunal de Justiça, cujo comando é a suspensão, em todo o país, dos processos que discutam a possibilidade de devolução de valores recebidos em virtude de tutela antecipada posteriormente revogada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOUÇÃO. PROPOSTA DE REVISÃO DA TESE. SUSPENSÃO DOS PROCESSOS.

- A decisão que antecipa a tutela jurídica, mesmo que em sentença de mérito, não enseja presunção, pelo segurado, de que os valores recebidos integram em definitivo o seu patrimônio.

- Quando patentead o pagamento a mais a título de benefício previdenciário, o direito de a Administração obter a devolução dos valores é inexorável, ainda que recebidos de boa-fé, à luz do disposto no artigo 115, II, da Lei n. 8.213/91. Trata-se de norma cogente, que obriga o administrador a agir, sob pena de responsabilidade.

- Entretanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento da questão de ordem nos REsp's n. 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP - acórdão publicado no DJe de 3/12/2018 -, acolheu proposta de revisão de entendimento firmado em tese repetitiva, relativa ao Tema 692, quanto à possibilidade da devolução de valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada.

- Determinada a suspensão, em todo o país, dos processos que discutem a matéria, até que se decida pela aplicação, revisão ou distinção do Tema 692/STJ.

- Decisão agravada reformada, para que seja observada a determinação do c. Superior Tribunal de Justiça.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012700-46.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSE GUILHERME AMARAL KROLL

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012700-46.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSE GUILHERME AMARAL KROLL

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de embargos de declaração opostos pela parte ré em face do v. acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento ao apelo autoral.

Sustenta a ocorrência de obscuridade e contradição, na medida em que não se aplica o entendimento sedimentado no RE 564.354/SE, pelo C. STF, em relação aos pedidos de revisão dos benefícios concedidos antes da CF/88 pelos tetos máximos de contribuição criados pelas EC 20/98 e 41/03. Aduz ainda decadência. Subsidiariamente, requer ajustes na correção monetária; ao final, deixou prequestionada a matéria para fins recursais.

Com contraminuta, tornaram os autos a este relator.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012700-46.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE GUILHERME AMARAL KROLL
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O art. 535 do CPC/73 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc*".

Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do CPC/15, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003)

Ensina, ainda, esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do e. Min. Francisco Falcão do STJ: REsp nº 1631526, DJe 16/3/2017.

Na questão de fundo, com razão a autarquia embargante.

Até recentemente vinha reconsiderando minhas decisões (*que sempre entendi*) de improcedência desse tipo de pedido, por vislumbrar a possibilidade de transposição da ideia desenvolvida no RE 564.354; pois retomo meu posicionamento original para expor o quanto segue.

A controvérsia reside na viabilidade de revisar o benefício, por força das EC 20/98 e 41/03, **concedido antes da vigente Constituição Federal**.

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/88 (**DIB 31/8/1987**), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Leirº 8.213/91.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, **deu-se com base na legislação previdenciária atual**.

Ora, a **legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários**.

O benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigure a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC 20/98 e 41/03.

A expressão salário-de-benefício é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como advento da Lei nº 9.876/99, a partir de 29.11.1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina, *in verbis*:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim, vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial** e **prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/03, respectivamente):

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).

As referidas emendas em momento algum empregam o termo "salário-de-benefício". Como dito, devido às alterações legislativas, tal expressão não possui o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 10ª ed., editora Livraria do Advogado, p. 33 e 34, *in verbis*:

"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

***Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior.** Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).*

Nesse diapasão, patente a existência de diferentes regimentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/88.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula se utilizava também de um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/88 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigure-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos RE 564.354/SE e 937.595/SP aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogita do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do maior salário-de-benefício vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 88, consoante emerge do art. 202, redação original, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

Evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º, do artigo 195, da CF/88, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE 564.354/SE e 937.595/SP.

Além do mais, os artigos 21, 22, 23 e 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresse suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Art. 22. *Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.*

§ 1º *Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.*

§ 2º *Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.*

§ 3º *As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.*

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito e, como destacaram, respectivamente, os e. Ministros Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/19, os feitos de pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal*".

Para Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social*", defendeu.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é suficiente a ensejar o direito à revisão dos tetos das EC 20/98 e 41/03, reconhecido pelo Supremo nos RE 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Repito: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 5/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, **o maior e o menor valor teto** e aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo, sob pena de alteração de regime jurídico.

A se admitir a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios **sem a correspondente fonte de custeio** e à míngua de amparo legal.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/88:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que regia a matéria, anteriormente ao novo regramento constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cucio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC N° 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COMDIB ANTERIOR À DATA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs n° 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

- Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.

- Não é o caso de se reportar ao RE n° 564.354.

...

- Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei n° 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo legal desprovido."

(TRF3, AC 0012794-55.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiia, 10T, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2015)

Portanto, revendo a decisão favorável à parte embargada, na linha do que já havia decidido o juízo singular, o pedido exordial não merece acolhimento.

Pelo exposto, **conheço** dos embargos de declaração do instituto-réu e lhes **dou provimento** para, conferindo excepcionais efeitos modificativos, julgar improcedente o pedido.

Diante da sucumbência, condeno a parte autora embargada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECS Nº 20/98 E 41/03, À LUZ DO RE 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/88. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. EXCEPCIONAIS EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

- Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais.

- O art. 535 do CPC/73, admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das EC 20/98 e 41/03, concedido antes da vigente Constituição Federal.

- Toda a análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.

- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

- O benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social. Precedentes.

- Em virtude da sucumbência, deve a parte autora embargada pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014450-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: HERCILIO SANTANA
Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO BALBINO CORREA - SP248197-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014450-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: HERCILIO SANTANA
Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO BALBINO CORREA - SP248197-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu o cálculo elaborado pela contadoria judicial.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, com a alteração do índice de correção monetária para TR (Lei n. 11.960/2009) e do percentual mensal dos juros, também de acordo com os ditames da Lei n. 11.960/2009.

O efeito suspensivo foi concedido.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014450-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: HERCILIO SANTANA
Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO BALBINO CORREA - SP248197-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recurso recebido nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do CPC/2015.

O *decisum*, na parte dos consectários, assim estabeleceu (10/2/2009):

“(...) as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês (...)”.

Naquela época, estava em vigor a Resolução n. 561/2007, do CJF (revogada pela Resolução n. 134/2010, CJF).

Como se vê, de lá para cá, houve atualizações, referentes ao critério da “correção monetária nas condenações impostas à Fazenda Pública”.

O atual manual de cálculos – Resolução n. 267/13 do CJF, que teve origem no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, trouxe o INPC, desde set/2006, como indexador de correção para a liquidação das ações previdenciárias. No entanto, logo após, a Suprema Corte reconheceu, no RE n. 870.947, a existência de nova repercussão geral sobre a matéria (Tema 810).

Nesse passo, imperioso aguardar o desfecho do RE 870.947 no E. STF (repercussão geral), conforme segue abaixo.

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à fase de precatório.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na “parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor” (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do Colendo STF dirimiu a questão ao fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE n. 870.947 (g.n.):

“1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem substanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.” (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o eminente Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, defêriu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE nº 870.947, cuja confecção deverá atentar para o *decisum* e parâmetros aqui explicitados.

Os juros de mora também devem acompanhar a legislação no tempo, a ela se moldando.

A partir do CC/2002 (11/1/2003), o percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar o refazimento do cálculo, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. JUROS DE MORA.

- Sobre a correção monetária do débito, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A tese firmada no RE 870.947, cujo acórdão foi publicado em 20/11/2017, deve ser seguida pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJe n. 204, de 25/9/2018), o eminente Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta **obstada a aplicação imediata** da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos do julgamento proferido no RE n. 870.947.

- Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

- Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE nº 870.947.

- Os juros de mora também acompanham a legislação no tempo, devendo a ela se moldar.

- A partir do CC/2002 (11/1/2003), o percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003263-58.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: IRENE PATRICIO COELHO
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003263-58.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: IRENE PATRICIO COELHO
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: trata-se de embargos de declaração opostos pela parte ré em face do v. acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento ao apelo autoral.

Sustenta a ocorrência de obscuridade e contradição, na medida em que não se aplica o entendimento sedimentado no RE 564.354/SE, pelo C. STF, em relação aos pedidos de revisão dos benefícios concedidos antes da CF/88 pelos tetos máximos de contribuição criados pelas EC 20/98 e 41/03. Aduz ainda decadência. Subsidiariamente, requer ajustes na correção monetária; ao final, deixou prequestionada a matéria para fins recursais.

Com contraminuta, tornamos os autos a este relator.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003263-58.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: IRENE PATRICIO COELHO
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O art. 535 do CPC/73 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc*".

Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do CPC/15, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotonio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003)

Ensina, ainda, esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao confêrir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do e. Min. Francisco Falcão do STJ: REsp nº 1631526, DJe 16/3/2017.

Na questão de fundo, com razão a autarquia embargante.

Até recentemente vinha reconsiderando minhas decisões (*que sempre entendi*) de improcedência desse tipo de pedido, por vislumbrar a possibilidade de transposição da ideia desenvolvida no RE 564.354; pois retomo meu posicionamento original para expor o quanto segue.

A controvérsia reside na viabilidade de revisar o benefício, por força das EC 20/98 e 41/03, **concedido antes da vigente Constituição Federal**.

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/88 (**DIB 30/11/1984**), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Leirº 8.213/91.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, **deu-se com base na legislação previdenciária atual**.

Ora, a legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

O benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigura a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC 20/98 e 41/03.

A expressão salário-de-benefício é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como advento da Lei nº 9.876/99, a partir de 29.11.1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina, *in verbis*:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim, vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial** e **prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/03, respectivamente):

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).

As referidas emendas em momento algum empregam o termo "salário-de-benefício". Como dito, devido às alterações legislativas, tal expressão não possui o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 10ª ed., editora Livraria do Advogado, p. 33 e 34, *in verbis*:

"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior. Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).

Nesse diapasão, patente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/88.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula se utilizava também de um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/88 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigura-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos RE 564.354/SE e 937.595/SP aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogita do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do maior salário-de-benefício vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 88, consoante emerge do art. 202, redação original, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor; e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

Evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º, do artigo 195, da CF/88, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE 564.354/SE e 937.595/SP.

Além do mais, os artigos 21, 22, 23 e 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito e, como destacaram, respectivamente, os e. Ministros Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/19, os feitos de pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal*".

Para o Ministro Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social*", defendeu.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição *considerados* no cálculo do salário-de-benefício é suficiente a ensejar o direito à revisão dos tetos das EC 20/98 e 41/03, reconhecido pelo Supremo nos RE 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Repito: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 5/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, **o maior e o menor valor teto** e aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo, sob pena de alteração de regime jurídico.

A se admitir a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios **sem a correspondente fonte de custeio** e à míngua de amparo legal.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/88:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que regia a matéria, anteriormente ao novo regramento constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cucio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COMDIB ANTERIOR À DATADA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

- Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.

- Não é o caso de se reportar ao RE nº 564.354.

...

- Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo legal desprovido."

(TRF3, AC 0012794-55.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, 10T, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2015)

Portanto, revendo a decisão favorável à parte embargada, na linha do que já havia decidido o juízo singular, o pedido exordial não merece acolhimento.

Pelo exposto, **conheço** dos embargos de declaração do instituto-réu e lhes **dou provimento** para, conferindo excepcionais efeitos modificativos, julgar improcedente o pedido.

Diante da sucumbência, condeno a parte autora embargada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECS Nº 20/98 E 41/03, À LUZ DO RE 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/88. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. EXCEPCIONAIS EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

- Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais.

- O art. 535 do CPC/73, admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das EC 20/98 e 41/03, concedido antes da vigente Constituição Federal.

- Toda a análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.

- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

- O benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social. Precedentes.

- Em virtude da sucumbência, deve a parte autora embargada pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: NELSON FURINI
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008483-57.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: NELSON FURINI
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: trata-se de embargos de declaração opostos pela parte ré em face do v. acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento ao apelo autoral.

Sustenta a ocorrência de obscuridade e contradição, na medida em que não se aplica o entendimento sedimentado no RE 564.354/SE, pelo C. STF, em relação aos pedidos de revisão dos benefícios concedidos antes da CF/88 pelos tetos máximos de contribuição criados pelas EC 20/98 e 41/03. Aduz ainda decadência. Subsidiariamente, requer ajustes na correção monetária; ao final, deixou prequestionada a matéria para fins recursais.

Com contraminuta, tornamos autos a este relator.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008483-57.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: NELSON FURINI
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O art. 535 do CPC/73 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc*".

Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do CPC/15, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003)

Ensina, ainda, esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do e. Min. Francisco Falcão do STJ: REsp nº 1631526, DJe 16/3/2017.

Na questão de fundo, com razão a autarquia embargante.

Até recentemente vinha reconsiderando minhas decisões (*que sempre entendi*) de improcedência desse tipo de pedido, por vislumbrar a possibilidade de transposição da ideia desenvolvida no RE 564.354; pois retomo meu posicionamento original para expor o quanto segue.

A controvérsia reside na viabilidade de revisar o benefício, por força das EC 20/98 e 41/03, **concedido antes da vigente Constituição Federal**.

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/88 (**DIB 1/10/1987**), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Lei nº 8.213/91.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, **deu-se com base na legislação previdenciária atual**.

Ora, a legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

O benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigura a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC 20/98 e 41/03.

A expressão salário-de-benefício é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como advento da Lei nº 9.876/99, a partir de 29.11.1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina, *in verbis*:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim, vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial e prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/03, respectivamente):

*"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).*

*"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).*

As referidas emendas em momento algum empregam o termo "salário-de-benefício". Como dito, devido às alterações legislativas, tal expressão não possui o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 10ª ed., editora Livraria do Advogado, p. 33 e 34, *in verbis*:

"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior. Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).

Nesse diapasão, patente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/88.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula se utilizava também de um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/88 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigura-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos RE 564.354/SE e 937.595/SP aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogita do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do maior salário-de-benefício vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 88, consoante emerge do art. 202, redação original, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

Evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º, do artigo 195, da CF/88, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE 564.354/SE e 937.595/SP.

Além do mais, os artigos 21, 22, 23 e 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito e, como destacaram, respectivamente, os e. Ministros Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/19, os feitos de pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal".

Para Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social", defendeu.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é suficiente a ensejar o direito à revisão dos tetos das EC 20/98 e 41/03, reconhecido pelo Supremo nos RE 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Repito: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 5/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto e aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo, sob pena de alteração de regime jurídico.

A se admitir a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios **sem a correspondente fonte de custeio** e à míngua de amparo legal.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/88:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que rege a matéria, anteriormente ao novo regramento constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cúcio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- *Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.*

- **Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.**

- *Não é o caso de se reportar ao RE nº 564.354.*

...

- *Agravo legal improvido."*

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo legal desprovido."

(TRF3, AC 0012794-55.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, 10T, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2015)

Portanto, revendo a decisão favorável à parte embargada, na linha do que já havia decidido o juízo singular, o pedido exordial não merece acolhimento.

Pelo exposto, **conheço** dos embargos de declaração do instituto-réu e lhes **dou provimento** para, conferindo excepcionais efeitos modificativos, julgar improcedente o pedido.

Diante da sucumbência, condeno a parte autora embargada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECS Nº 20/98 E 41/03, À LUZ DO RE 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/88. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. EXCEPCIONAIS EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

- Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais.

- O art. 535 do CPC/73, admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das EC 20/98 e 41/03, concedido antes da vigente Constituição Federal.

- Toda a análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.

- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

- O benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social. Precedentes.

- Em virtude da sucumbência, deve a parte autora embargada pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004237-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEMIR ANDRIOLI
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ BECK - SP156288-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004237-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDEMIR ANDRIOLI
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ BECK - SP156288-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço insalubre, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 14/6/1982 a 26/8/1985 e 2/1/1986 a 8/3/2013, e condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria especial. Ainda, fixou os critérios de aplicação dos juros e correção monetária, bem como a verba honorária.

Não resignada, a autarquia interpôs apelação, na qual exora a impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Subsidiariamente, pugna pela alteração do termo inicial do benefício concedido e dos critérios de aplicação da correção monetária e juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004237-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDEMIR ANDRIOLI
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ BECK - SP156288-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso, insurge-se o INSS contra o reconhecimento, na r. sentença, da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 14/6/1982 a 26/8/1985 e 2/1/1986 a 8/3/2013.

Em relação aos intervalos de 14/6/1982 a 26/8/1985, 2/1/1986 a 5/3/1997 e 19/11/2003 a 8/3/2013, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites previstos na norma em comento. O laudo técnico pericial, por sua vez, não contrasta com as informações contidas no referido PPP, no sentido da exposição aos níveis superiores, e, ainda, acrescenta que a parte autora esteve exposta durante todo o período de 14/6/1982 a 26/8/1985 e 2/1/1986 a 8/3/2013 a ruído acima do limite de tolerância.

Por outro giro, não prosperam as alegações da autarquia no sentido de que a perícia realizada junto à empresa empregadora não adotou a metodologia determinada pela legislação, uma vez que eventuais irregularidades perpetradas no preenchimento dos formulários e dos respectivos critérios técnicos e metodológicos aplicáveis ao laudo pericial e formulários são de responsabilidade da empresa empregadora, e não podem prejudicar o empregado por eventual falha na metodologia e/ou nos procedimentos de avaliação do agente nocivo; pois a confecção do laudo técnico e/ou PPP são de responsabilidade da empresa, cabendo ao INSS fiscalizá-la e puni-la em caso de irregularidade.

De qualquer sorte, a utilização de metodologia diversa não impõe a descaracterização do período especial, uma vez constatada, claramente, a exposição a ruído superior ao limite considerado salubre e comprovado por meio de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, o qual reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, fazendo as vezes deste, inclusive, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Nesse sentido, no âmbito deste tribunal, insta colacionar os seguintes precedentes acerca do tema proposto (g.n.):

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUIDO. METODOLOGIA DE AFERIÇÃO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. 1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015. 2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova. 3. A alegação autárquica não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a metodologia utilizada pela empresa empregadora teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. 4. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei nº 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 5. Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. 6. Rejeitada a alegação do INSS no sentido de que o labor sub iudice não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído. 7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral. 8. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E. 9. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado. 10. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF (RE nº 870.947/PE, repercussão geral) e, por isso, não pode ser acolhido o apelo do INSS. 8. Apelação do INSS desprovida. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2306086 0015578-27.2018.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 57, DA LEI 8.213/91. RUIDO. ATIVIDADE ESPECIAL. AVERBAÇÃO. 1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/03/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/03/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor; o laudo pericial sempre foi exigido. 2. A utilização de metodologia diversa não impõe a descaracterização do período especial, uma vez constatada a exposição a ruídos superiores ao limite considerado salubre e comprovado por meio de PPP. Ainda que assim não fosse, o INSS não demonstrou a utilização pela empresa de metodologia diversa, e para tanto, deve ser valer de ação própria. 3. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014). 4. Ainda que comprovados 25 anos de atividade especial, tempo suficiente para a aposentadoria especial, nos termos do Art. 57, da Lei 8.213/91, a ressalva contida em seu § 8º e o disposto no Art. 46, do mesmo diploma legal, impossibilita a implantação do benefício na data do requerimento administrativo. 5. A antecipação da aposentadoria foi concebida como medida protetiva da saúde do trabalhador e, portanto, a permissão da manutenção de atividade insalubre reduziria o direito à aposentadoria especial a mera vantagem econômica, esvaziando o real objetivo da norma. 6. Remessa oficial e apelações providas em parte. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 365227 0007103-66.2015.4.03.6126, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Além da exposição ao agente nocivo ruído, a parte autora logrou comprovar, por meio do Perfil Profissiográfico Previdenciário PPP e do laudo técnico pericial, que exerceu as funções em destilaria de álcool, com exposição habitual e permanente, a agentes químicos (solventes, óleos e graxas da família dos hidrocarbonetos e outros compostos de carbono), fato que possibilita o enquadramento no código e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, item 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79, e código 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

Comefeito, os riscos ocupacionais gerados pela exposição a **hidrocarbonetos** não requerem análise quantitativa e sim **qualitativa**.

Nesse diapasão, é a iterativa jurisprudência das cortes federais do País (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA. 1. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. 2. Em relação à atividade profissional sujeita aos efeitos dos hidrocarbonetos, a sua manipulação já é suficiente para o reconhecimento da atividade especial. Não somente a fabricação desses produtos, mas também o manuseio rotineiro e habitual deve ser considerado para fins de enquadramento como atividade especial. 3. Preenchidos os requisitos legais, tem o segurado direito à concessão da aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo, devendo ser implantada a RMI mais favorável."

(TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADA A EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS. PPP. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível a comprovação do tempo de trabalho em condições especiais mediante o simples enquadramento da atividade profissional exercida nos quadros anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. 2. A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032, em 29/04/1995, a comprovação da natureza especial do labor passou a se dar mediante o preenchimento pelo empregador dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS. Finalmente, com a publicação da Lei 9.528, em 11/12/1997, que, convalidando a Medida Provisória nº 1.596-14/1997, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, a mencionada comprovação passou a exigir laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. 3. A exigência legal de que a exposição aos agentes agressivos se dê de modo permanente somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. De todo modo, a constatação do caráter permanente da atividade especial não exige que o trabalho desempenhado pelo segurado esteja ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade. 4. O PPP de fls. 126/128 é suficiente para comprovar a exposição do trabalhador a hidrocarbonetos aromáticos, alifáticos e parafínicos durante todo o vínculo com a Associação das Pioneiras Sociais. Dele consta também a identificação de todos os profissionais responsáveis pela monitoração biológica. 5. **Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. Precedentes.**

(...)"

(TRF-1 - AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281)

Insta registrar, ainda, que em recente decisão exarada nos autos n. 5004737-08.2012.4.04.7108, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) firmou a tese de que a análise do caráter degradante do ofício em decorrência da exposição a agentes químicos previstos no Anexo XIII da NR 15, como os **hidrocarbonetos aromáticos**, é **qualitativa** e não se sujeita a limites de tolerância, independentemente do período de prestação do labor (cf. notícia veiculada em 27/7/2016 extraída do site do Conselho da Justiça Federal - <http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2016-1/julho/analise-da-exposicao-de-trabalhador-a-agentes-quimicos-deve-ser-qualitativa-e-nao-sujeita-a-limites-de-tolerancia>).

Cabe destacar que a falta de contemporaneidade de laudos e formulários não tem o condão de afastá-los, pois registram os agentes nocivos e concluem sobre a prejudicialidade à saúde ou à integridade do requerente. É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da intensa fiscalização trabalhista, as circunstâncias em que o labor era prestado não se agravariam com o decorrer do tempo.

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

No tocante ao interregno de 15/8/2006 a 20/8/2006, acrescento que a controvérsia a respeito da possibilidade de computo do período em gozo de auxílio-doença previdenciário como tempo de serviço especial encontra-se pacificada, haja vista a tese firmada no Tema Repetitivo n. 998 do STJ, no sentido de que *o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial* (STJ, REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe 01/08/2019).

Oportuno referir que, no período imediatamente anterior ao recebimento do referido benefício por incapacidade, a parte autora esteve exposta a agentes nocivos, sendo reconhecida a especialidade nesta ação.

Destarte, irretocável o *decisum a quo* quanto ao reconhecimento da especialidade dos interstícios supramencionados.

Nessas circunstâncias, somado o período enquadrado judicialmente ao lapso incontroverso, a parte autora conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (8/3/2013 - DER), uma vez que a especialidade da atividade ficou demonstrada pelo PPP juntado no processo administrativo.

Não prospera o pedido para que seja observada a prescrição quinquenal das parcelas e/ou diferenças vencidas, uma vez que entre a data de entrada no requerimento, fixada como termo inicial do benefício (DER - 8/3/2013), e a propositura da presente ação (6/2/2014) não decorreu lapso superior a cinco (5) anos.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Fica mantida a condenação do INSS, de forma exclusiva, a pagar honorários de advogado que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS lhe dou parcial provimento** somente para, nos termos da fundamentação, ajustar os consectários. Mantido, no mais, o r. *decisum a quo*.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. HIDROCARBONETOS. REQUISITOS PREENCHIDOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria especial, após o reconhecimento dos lapsos especiais vindicado.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Em relação ao intervalo pleiteado, a parte autora logrou demonstrar, via PPP e laudo técnico pericial, a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites previstos na norma em comento e que exerceu as funções em destilaria de álcool, com exposição habitual e permanente, a agentes químicos ("solventes, óleos e graxas da família dos hidrocarbonetos e outros compostos de carbono"), fato que possibilita o enquadramento no código e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, item 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79, e código 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.
- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa. Precedentes.
- A falta de contemporaneidade de laudos e formulários não tem o condão de afastá-los, pois registram os agentes nocivos e concluem sobre a prejudicialidade à saúde ou à integridade do requerente. É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da intensa fiscalização trabalhista, as circunstâncias em que o labor era prestado não se agravariam como decorrer do tempo.

- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.
- Somados o período enquadrado judicialmente ao lapso incontroverso, a parte autora conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, uma vez que a especialidade da atividade ficou demonstrada pelo PPP juntado no processo administrativo.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Fica mantida a condenação do INSS, de forma exclusiva, a pagar honorários de advogado que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012151-35.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELIO TADEU PATROCINIO
Advogado do(a) APELADO: FABIO FERREIRA ALVES IZMAILOV - SP144414-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012151-35.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELIO TADEU PATROCINIO
Advogado do(a) APELADO: FABIO FERREIRA ALVES IZMAILOV - SP144414-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para (i) considerar como atividade especial os lapsos de 20/8/1984 a 1/6/1992, de 1/7/1992 a 22/5/1999 e de 20/7/1999 a 13/4/2006; e (ii) conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, acrescido de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação na qual assevera a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, insurge-se contra a forma da correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos subiram esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012151-35.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELIO TADEU PATROCINIO
Advogado do(a) APELADO: FABIO FERREIRA ALVES IZMAILOV - SP144414-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "**EPI Eficaz (S/N)**" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, quanto aos intervalos enquadrados, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição, habitual e permanente, a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento, bem como agentes químicos deletérios (hidrocarbonetos), em razão do trabalho em indústria de recapagem de pneus.

Desse modo, deve se mantido o enquadramento deferido.

Por conseguinte, viável a concessão do benefício de **aposentadoria especial**, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação, apenas ajustar a forma da correção monetária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. QUÍMICO. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria especial, após reconhecimento de vínculos especiais.
- Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- Quanto aos intervalos enquadrados, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição, habitual e permanente, a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento, bem como agentes químicos deletérios (hidrocarbonetos), em razão do trabalho em indústria de recapagem de pneus.

- Deve se mantido o enquadramento deferido.

- Viável a concessão do benefício de **aposentadoria especial**, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010672-08.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ARTUR GUEDES NETO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010672-08.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ARTUR GUEDES NETO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: trata-se de embargos de declaração opostos pela parte ré em face do v. acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento ao apelo autoral.

Sustenta a ocorrência de obscuridade e contradição, na medida em que não se aplica o entendimento sedimentado no RE 564.354/SE, pelo C. STF, em relação aos pedidos de revisão dos benefícios concedidos antes da CF/88 pelos tetos máximos de contribuição criados pelas EC 20/98 e 41/03. Aduz ainda decadência. Subsidiariamente, requer ajustes na correção monetária; ao final, deixou prequestionada a matéria para fins recursais.

Sem contraminuta, tornaramos autos a este relator.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010672-08.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 2518/2950

APELANTE: ARTUR GUEDES NETO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O art. 535 do CPC/73 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc*".

Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do CPC/15, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003)

Ensina, ainda, esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, S1 - DJe 15/6/2016).

Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do e. Min. Francisco Falcão do STJ: REsp nº 1631526, DJe 16/3/2017.

Na questão de fundo, com razão a autarquia embargante.

Até recentemente vinha reconsiderando minhas decisões (*que sempre entendi*) de improcedência desse tipo de pedido, por vislumbrar a possibilidade de transposição da ideia desenvolvida no RE 564.354; pois retomo meu posicionamento original para expor o quanto segue.

A controvérsia reside na viabilidade de revisar o benefício, por força das EC 20/98 e 41/03, **concedido antes da vigente Constituição Federal.**

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/88 (**DIB 30/7/1983**), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Lei nº 8.213/91.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, **deu-se com base na legislação previdenciária atual.**

Ora, a legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

O benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigura a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC 20/98 e 41/03.

A expressão salário-de-benefício é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como advento da Lei nº 9.876/99, a partir de 29.11.1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina, *in verbis*:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim, vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial** e **prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/03, respectivamente):

"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).

"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).

As referidas emendas em momento algum empregam o termo "salário-de-benefício". Como dito, devido às alterações legislativas, tal expressão não possui o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 10ª ed., editora Livraria do Advogado, p. 33 e 34, *in verbis*:

"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

***Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior.** Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).*

Nesse diapasão, patente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/88.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula se utilizava também de um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/88 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigura-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos **RE 564.354/SE** e **937.595/SP** aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogita do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do **maior salário-de-benefício** vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 88, consoante emerge do art. 202, redação original, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

Evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º, do artigo 195, da CF/88, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE 564.354/SE e 937.595/SP.

Além do mais, os artigos 21, 22, 23 e 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito e, como destacaram, respectivamente, os e. Ministros Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/19, os feitos de pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal"*.

Para o Ministro Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social"*, defendeu.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é suficiente a ensejar o direito à revisão dos tetos das EC 20/98 e 41/03, reconhecido pelo Supremo nos RE 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Repito: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 5/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto e aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo, sob pena de alteração de regime jurídico.

A se admitir a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios **sem a correspondente fonte de custeio** e à míngua de amparo legal.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/88:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que regia a matéria, anteriormente ao novo regramento constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cucio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATADA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

- Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.

- Não é o caso de se reportar ao RE nº 564.354.

...

- Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo legal desprovido."

(TRF3, AC 0012794-55.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, 10T, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2015)

Portanto, revendo a decisão favorável à parte embargada, na linha do que já havia decidido o juízo singular, o pedido exordial não merece acolhimento.

Pelo exposto, **conheço** dos embargos de declaração do instituto-réu e lhes **dou provimento** para, conferindo excepcionais efeitos modificativos, julgar improcedente o pedido.

Diante da sucumbência, condeno a parte autora embargada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECS Nº 20/98 E 41/03, À LUZ DO RE 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/88. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. EXCEPCIONAIS EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

- Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais.

- O art. 535 do CPC/73, admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das EC 20/98 e 41/03, concedido antes da vigente Constituição Federal.

- Toda a análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.

- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

- O benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social. Precedentes.

- Em virtude da sucumbência, deve a parte autora embargada pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008302-56.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: OTTAMIR ALVAREZ DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008302-56.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: OTTAMIR ALVAREZ DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: trata-se de embargos de declaração opostos pela parte ré em face do v. acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento ao apelo autoral.

Sustenta a ocorrência de obscuridade e contradição, na medida em que não se aplica o entendimento sedimentado no RE 564.354/SE, pelo C. STF, em relação aos pedidos de revisão dos benefícios concedidos antes da CF/88 pelos tetos máximos de contribuição criados pelas EC 20/98 e 41/03. Aduz ainda decadência. Subsidiariamente, requer ajustes na correção monetária; ao final, deixou questionada a matéria para fins recursais.

Com contraminuta, tornamos autos a este relator.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008302-56.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: OTTAMIR ALVAREZ DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O art. 535 do CPC/73 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc*".

Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do CPC/15, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003)

Ensina, ainda, esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do e. Min. Francisco Falcão do STJ: REsp nº 1631526, DJe 16/3/2017.

Na questão de fundo, com razão a autarquia embargante.

Até recentemente vinha reconsiderando minhas decisões (*que sempre entendi*) de improcedência desse tipo de pedido, por vislumbrar a possibilidade de transposição da ideia desenvolvida no RE 564.354; pois retomo meu posicionamento original para expor o quanto segue.

A controvérsia reside na viabilidade de revisar o benefício, por força das EC 20/98 e 41/03, **concedido antes da vigente Constituição Federal**.

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/88 (**DIB 6/1/1984**), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Lei nº 8.213/91.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, **deu-se com base na legislação previdenciária atual**.

Ora, a **legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários**.

O benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigura a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC 20/98 e 41/03.

A expressão salário-de-benefício é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como advento da Lei nº 9.876/99, a partir de 29.11.1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina, *in verbis*:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim, vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial** e **prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC 20/98 e 5ª da EC 41/03, respectivamente):

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).

As referidas emendas em momento algum empregam o termo "salário-de-benefício". Como dito, devido às alterações legislativas, tal expressão não possui o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 10ª ed., editora Livraria do Advogado, p. 33 e 34, *in verbis*:

"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

***Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior.** Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).*

Nesse diapasão, patente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/88.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula se utilizava também de um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/88 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigura-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos RE 564.354/SE e 937.595/SP aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogita do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do maior salário-de-benefício vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 88, consoante emerge do art. 202, redação original, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

Evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º, do artigo 195, da CF/88, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE 564.354/SE e 937.595/SP.

Além do mais, os artigos 21, 22, 23 e 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito e, como destacaram, respectivamente, os e. Ministros Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/19, os feitos de pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal*".

Para Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social*", defendeu.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é suficiente a ensejar o direito à revisão dos tetos das EC 20/98 e 41/03, reconhecido pelo Supremo nos RE 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Repito: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 5/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, **o maior e o menor valor teto** e aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo, sob pena de alteração de regime jurídico.

A se admitir a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios **sem a correspondente fonte de custeio** e à míngua de amparo legal.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/88:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que regia a matéria, anteriormente ao novo regramento constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cúcio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC N° 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATADA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs n° 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

- Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.

- Não é o caso de se reportar ao RE n° 564.354.

...

- Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei n° 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo legal desprovido."

(TRF3, AC 0012794-55.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, 10T, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2015)

Portanto, revendo a decisão favorável à parte embargada, na linha do que já havia decidido o juízo singular, o pedido exordial não merece acolhimento.

Pelo exposto, **conheço** dos embargos de declaração do instituto-réu e lhes **dou provimento** para, conferindo excepcionais efeitos modificativos, julgar improcedente o pedido.

Diante da sucumbência, condeno a parte autora embargada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECS Nº 20/98 E 41/03, À LUZ DO RE 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/88. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. EXCEPCIONAIS EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

- Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais.

- O art. 535 do CPC/73, admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das EC 20/98 e 41/03, concedido antes da vigente Constituição Federal.

- Toda a análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.

- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

- O benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social. Precedentes.

- Em virtude da sucumbência, deve a parte autora embargada pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5675745-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CASSILDA GALVAO DE MEDEIROS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5675745-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CASSILDA GALVAO DE MEDEIROS
Advogado do(a) APELADO: EDER DA SILVA COSTA - SP271715-N

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão o benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora, a partir do ajuizamento da ação, acrescido dos consectários legais.

Em suas razões, o INSS requer a reforma do julgado para que seja negado o pedido, porque não comprovado o trabalho rural pelo tempo necessário exigido em lei, devido à ausência de documentos aptos a comprovar o efetivo exercício do labor agrícola. Subsidiariamente questiona os índices de correção monetária, exorando a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte, tendo sido distribuídos a este relator.

Em despacho de Pág. 1 – id 82700674, foi determinado à parte autora que se manifestasse sobre eventual ocorrência de coisa julgada.

Decorrido o prazo para manifestação, os autos retomaram a este relator.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5675745-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CASSILDA GALVAO DE MEDEIROS
Advogado do(a) APELADO: EDER DA SILVA COSTA - SP271715-N

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Com efeito, consultado o sistema de acompanhamento processual desta Corte, verifica-se a preexistência de outra ação proposta pela parte autora na 2ª Vara Cível da Comarca de Itapetininga/SP, na qual requereu a aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Naquela oportunidade, o julgamento de primeira instância foi desfavorável à parte autora e em grau de recurso esta e. Corte manteve a improcedência do pedido. Reporto-me a AC 0002321-37.2015.4.03.9999, de relatoria do Juiz Federal Convocado Leonardo Safi, e acobertada pela preclusão máxima em 13/3/2015.

Entendeu-se que a autora não comprovou o trabalho rural, mormente em regime de economia familiar, em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes (art. 11, § 1º, da Lei 8.213/1991, com redação dada pela Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008).

Isso porque o esposo da autora começou a trabalhar no ambiente urbano a partir do ano de 1982.

Assim, torna-se ilegal a pretensão da parte autora, porque esbarra em regra expressamente prevista no ordenamento jurídico, necessária à manutenção da segurança jurídica, consoante mandamento constitucional (artigo 5º, XXXVI, da CF).

Tanto nesta, ajuizada em 2017, quanto naquela ação, o pedido e a causa de pedir são idênticos, assim como lhes são comuns as partes. Nas duas, o pedido principal é a concessão de aposentadoria por idade a rurícola, não havendo, portanto, alternativa diversa do reconhecimento da coisa julgada.

Neste sentido, os julgados desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. COISA JULGADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - O benefício perseguido pelo autor no presente feito foi objeto de deliberação pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Bandeirantes/MS, (processo nº 0033398-40.2010.4.03.9999), tendo sido julgado improcedente, com trânsito em julgado e baixa definitiva em 12.11.2010. II - Comprovada a ocorrência da coisa julgada, a teor do disposto nos §§ 1º a 3º do artigo 337 do Novo CPC, que impõe a extinção do presente feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, V, do Novo CPC, não merecendo reforma a sentença recorrida. III - Apelação do autor improvida. (AC 00003189120144036007, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2016..FONTE REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL DE CÔNJUGE. COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A questão da qualidade de trabalhador rural do falecido marido da autora restou decidida, em definitivo, nos autos de ação proposta objetivando o reconhecimento de seu direito à percepção de pensão por morte; concluindo-se que "não restou comprovado o exercício de atividade rural pelo falecido, no momento de sua morte". 2. Não há como, nestes autos, reconhecer o direito pretendido pela autora com base em documento que já foi objeto de análise em outra ação judicial, cuja decisão encontra-se acobertada pela coisa julgada. 3. Dispõe o Art. 267, V, do CPC, que, caracterizada a preempção, litispendência ou coisa julgada, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, podendo a matéria ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição, conforme autoriza o § 3º, do mesmo dispositivo. 4. Agravo desprovido. (AC 00218882520134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2016..FONTE REPUBLICACAO:.)

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. COISA JULGADA. ART. 267, V, DO CPC. 1. Verificada a existência de omissão, esta deve ser sanada. 2. A ratio essendi da litispendência obsta a que a parte promova duas ações visando o mesmo resultado o que, em regra, ocorre quando o autor formula, em face do mesmo sujeito processual idêntico pedido fundado na mesma causa petendi (REsp 610.520/PB, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 02.8.04). 3. A ocorrência de coisa julgada pode ser conhecida de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo que não tenha sido provocada pelas partes. 4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos." (STJ, EDREsp n. 597414, processo n. 200301804746/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão 13/12/2005, DJ 6/2/2006, p. 242)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA VERSANDO O MESMO PEDIDO DE AÇÃO ORDINÁRIA. TRANSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. COISA JULGADA. 1. A forma de realização do direito pretendido definir pertine à execução do julgado, por isso não constitui nem pedido nem causa de pedir. In casu, a forma de compensação da exação que se pretende afastar, pressupõe a declaração desse direito à conjuração do tributo cujo pedido foi formulado, anteriormente, em outro Mandado de Segurança. 2. Mandado de segurança onde se repete o pedido de compensação de contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de autônomos e administradores já deduzido anteriormente em juízo, acrescendo-se apenas que a compensação se faça também com valores retidos dos empregados por ocasião do pagamento dos salários; com correção monetária (expurgos inflacionários) juros moratórios e compensatórios; sem as limitações percentuais previstas nas Lei nº 9.032/95 e 9.129/95 e sem a comparação do não repasse do ônus tributário correspondente a terceiros; adendos que não afastam dessa nova impetração a pecha da litispendência detectada pelo juízo de origem. 3. A "ratio essendi" da litispendência obsta a que a parte promova duas ações visando o mesmo resultado o que, em regra, ocorre quando o autor formula, em face do mesmo sujeito processual idêntico pedido fundado na mesma causa petendi. 4. Deveras, um dos meios de defesa da coisa julgada é a eficácia preclusiva prevista no art. 474, do CPC, de sorte que, ainda que outro o rótulo da ação, veda-se-lhe o prosseguimento ao pálio da coisa julgada, se ela visa infirmar o resultado a que se alcançou na ação anterior. 5. Consectariamente, por força desses princípios depreendidos das normas e da ratio essendi das mesmas é possível afirmar-se que há litispendência quando duas ou mais ações conduzem ao "mesmo resultado"; por isso: electa una via altera non datur. 6. Inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real objetivo é a pretensão de reformar o decisum no que pertine ao mérito da questão, o que é inviável de ser revisado em sede de embargos de declaração, dentro dos estreitos limites previstos no artigo 535 do CPC. 7. Embargos de declaração rejeitados." (STJ, EDRESP nº 610520, processo nº 200302082475/PB, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão 05/10/2004, DJ 25/10/2004, p. 238)

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da Terceira Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região admite a rescisão em casos de alteração fática ou da causa de pedir, emações versando sobre aposentadoria por idade rural, fundada a solução *pro misero*.

Todavia, a situação é diversa da atual, em que a parte autora simplesmente moveu outra ação, omitindo a existência do processo pretérito, sem acrescentar fatos ou fundamentos.

Não se admite relativizar os efeitos da coisa julgada em sede de ação de conhecimento, como substitutiva de ação rescisória, como requer a autora em sua petição inicial.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte, "*in verbis*".

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO. I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil. II - O autor ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído. III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada. V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS." (TRF 3ª Região, AC n. 0113418-04.1999.4.03.9999, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/08/2007, DJU 05/09/2007); "DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REPETIÇÃO DE AÇÃO. COISA JULGADA. DOCUMENTO NOVO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIA ADEQUADA. IMPROVIMENTO. 1. A existência de prova nova enseja a propositura de ação rescisória, nos termos do Art. 485, VII, do CPC e não a repetição da mesma ação. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação processual e em entendimento firmado por esta Turma. 3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 4. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC n. 0023303-82.2009.4.03.9999, 10ª T., Rel. Juíza Conv. Marisa Cúcio, j. 17/08/2010, DJU 25/08/2010, p. 498).

A mera alteração do fundamento da causa de pedir, mediante apresentação de novos documentos, não autoriza o afastamento da coisa julgada para fins de propositura de nova demanda, considerando que deveria adotar a medida legalmente cabível (seja pela via recursal, rescisória, por ação anulatória ou mesmo *querela nullitatis*), perante o juízo competente.

Resta evidente que a parte pretende desconstituir a coisa julgada anteriormente formada, o que não se admite pelo meio escolhido.

Nenhum fato superveniente ao trânsito em julgado foi alegado, o que impede a rediscussão da lide para modificação do provimento expresso emanado no julgado anterior.

Note-se: o fato de a parte autora ter apresentado requerimento administrativo não altera a situação fática.

Evidente, assim, a identidade de pedido, partes e causa de pedir.

Impositiva, portanto, a extinção do processo, devendo ser reformada a r. sentença, por não estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a mesma base de cálculo fixada na sentença, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **reconheço, de ofício, a coisa julgada**. Por consequência, extingo o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, V, § 3º, do CPC. Tendo em vista o resultado, **fica prejudicada a apreciação da apelação interposta**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. AÇÃO ANTERIORMENTE PROPOSTA, JULGADA IMPROCEDENTE. COISA JULGADA. AUSÊNCIA DE FATOS NOVOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- Com efeito, consultado o sistema de acompanhamento processual desta Corte, verifica-se a preexistência de outra ação proposta pela parte autora na 2ª Vara Cível da Comarca de Itapetininga/SP, na qual requereu a aposentadoria por idade a trabalhador rural.

- Naquela oportunidade, o julgamento de primeira instância foi desfavorável à parte autora e em grau de recurso esta e. Corte manteve a improcedência do pedido. Reporto-me a AC 0002321-37.2015.4.03.9999, de relatoria do Juiz Federal Convocado Leonardo Safi, e acobertada pela preclusão máxima em 13/3/2015.

- Assim, torna-se ilegal a pretensão da parte autora, porque esbarra em regra expressamente prevista no ordenamento jurídica, necessária à manutenção da segurança jurídica, consoante mandamento constitucional (artigo 5º, XXXVI, da CF).

- Flagrante é a ofensa ao artigo 506 do Código de Processo Civil. Evidente, assim, a identidade de pedido, partes e causa de pedir.

- Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a mesma base de cálculo fixada na sentença, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a coisa julgada, prejudicada a apelação autárquica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000006-74.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: BENOI DE OLIVEIRA SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000006-74.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: BENOI DE OLIVEIRA SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte ré em face do v. acórdão proferido por esta Egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento ao apelo autoral.

Sustenta a ocorrência de obscuridade e contradição, na medida em que não se aplica o entendimento sedimentado no RE 564.354/SE, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, em relação aos pedidos de revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 pelos tetos máximos de contribuição criados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Alega, ainda, decadência. Subsidiariamente, requer ajustes na correção monetária. Ao final, prequestionou a matéria para fins recursais.

Com contraminuta, tornaram os autos à conclusão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000006-74.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: BENOI DE OLIVEIRA SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O art. 535 do CPC/1973 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houvesse obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685-686), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

Essas lições valem para as regras contidas no artigo 1.022, incisos I e II, do CPC vigente, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais*. Ensina esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/06/2016).

Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do eminente Ministro Francisco Falcão do STJ: REsp n. 1631526, DJe 16/03/2017.

Na questão de fundo, com razão a autarquia embargante.

A controvérsia reside na viabilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, **concedido antes da vigente Constituição Federal**.

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/1988 (**DIB 14/05/1987**), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Lei n. 8.213/1991.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, **deu-se com base na legislação previdenciária atual**.

Ora, **a legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários**.

O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigura a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC n. 20/1998 e 41/2003.

A expressão salário-de-benefício é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como advento da Lei n. 9.876/1999, em 29/11/1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim, vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial** e **prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC n. 20/1998 e 5º da EC n. 41/2003, respectivamente):

*"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).*

*"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).*

As referidas emendas em momento algum empregam o termo "salário-de-benefício". Como dito, em virtude das alterações legislativas, essa expressão não possui os mesmos sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 10ª ed., editora Livraria do Advogado, p. 33 e 34:

"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

***Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior.** Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).*

Nesse diapasão, é patente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/1988.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula utilizava também um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/1988 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigura-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos **RE n. 564.354/SE** e **937.595/SP** aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogita do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do **maior salário-de-benefício** vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 1988, consoante a redação original do art. 202:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compenarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

Evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º do artigo 195 da CF/1988, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido **sem a correspondente fonte de custeio total***".

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP.

Além disso, os artigos 21, 22, 23 e 24 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas.

*Parágrafo único. A decisão a que se refere o **caput** deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.*

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cujas produções já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito e, como destacaram, respectivamente, os eminentes Ministros Luiz Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/2019, os feitos relativos ao pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal"*.

Segundo o entendimento do Ministro Luiz Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social"*.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é suficiente para ensejar o direito à revisão dos tetos das EC n. 20/1998 e 41/2003, reconhecido pelo STF nos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Vale dizer: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 5/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto e aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo, sob pena de alteração de regime jurídico.

Ao admitir-se a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios **sem a correspondente fonte de custeio** e à níngua de amparo legal.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/1988:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que regia a matéria, anteriormente ao novo regramento constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cúcio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATADA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

- Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.

- Não é o caso de se reportar ao RE nº 564.354.

...

- Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo legal desprovido."

(TRF3, AC 0012794-55.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursoaia, 10T, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2015)

Dessa forma, revendo a decisão favorável à parte embargada, o pedido exordial não merece acolhimento.

Diante do exposto, **conheço** dos embargos de declaração do instituto-réu e **dou-lhes provimento** para, conferindo excepcionais efeitos modificativos, julgar improcedente o pedido.

Em virtude da sucumbência, condeno a parte autora embargada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003, À LUZ DO RE N. 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. EXCEPCIONAIS EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

- A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais.

- O art. 535 do CPC/1973 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houvesse obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Essas regras estão contidas no artigo 1.022, incisos I e II, do CPC/2015, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, concedido antes da vigente Constituição Federal.

- A análise realizada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.

- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

- O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social. Precedentes.

- Em virtude da sucumbência, deve a parte autora embargada pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita.

- Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002476-49.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: EDUARDO SASTRE
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO (198) Nº 5002476-49.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: EDUARDO SASTRE
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte ré em face do v. acórdão proferido por esta Egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento ao apelo autoral.

Sustenta a ocorrência de obscuridade e contradição, na medida em que não se aplica o entendimento sedimentado no RE n. 564.354/SE, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, em relação aos pedidos de revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 pelos tetos máximos de contribuição criados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Alega, ainda, decadência. Subsidiariamente, requer ajustes na correção monetária. Ao final, prequestionou a matéria para fins recursais.

Com contraminuta, tornamos autos à conclusão.

APELAÇÃO (198) Nº 5002476-49.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: EDUARDO SASTRE
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O art. 535 do CPC/1973 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houvesse obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685-686), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc*".

Essas lições valem para as regras contidas no artigo 1.022, incisos I e II, do CPC vigente, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais*. Ensina esse processualista que o órgão julgador não está obrigado a responder: *a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/06/2016).

Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do eminente Ministro Francisco Falcão do STJ: REsp n. 1631526, DJe 16/03/2017.

Na questão de fundo, com razão a autarquia embargante.

A controvérsia reside na viabilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, **concedido antes da vigente Constituição Federal**.

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/1988 (**DIB 05/09/1985**), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Lein. 8.213/1991.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, **deu-se com base na legislação previdenciária atual**.

Ora, a **legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários**.

O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigura a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC n. 20/1998 e 41/2003.

A expressão salário-de-benefício é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como advento da Lei n. 9.876/1999, em 29/11/1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim, vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial** e **prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC n. 20/1998 e 5º da EC n. 41/2003, respectivamente):

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).

As referidas emendas em momento algum empregam o termo "salário-de-benefício". Como dito, devido às alterações legislativas, essa expressão não possui o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 10ª ed., editora Livraria do Advogado, p. 33 e 34:

"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

***Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior.** Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).*

Nesse diapasão, patente a existência de diferentes regimentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/1988.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula utilizava também um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/1988 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigura-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos **RE n. 564.354/SE** e **937.595/SP** aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogita do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do **maior salário-de-benefício** vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 1988, consoante a redação original do art. 202:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor; e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

É evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º do artigo 195 da CF/1988, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido **sem a correspondente fonte de custeio total***".

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP.

Além do mais, os artigos 21, 22, 23 e 24 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas.

*Parágrafo único. A decisão a que se refere o **caput** deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.*

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cujas produções já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito e, como destacaram, respectivamente, os eminentes Ministros Luiz Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/2019, os feitos relativos ao pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal"*.

Segundo o entendimento do Ministro Luiz Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social"*.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é suficiente para ensejar o direito à revisão dos tetos das EC n. 20/1998 e 41/2003, reconhecido pelo STF nos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Vale dizer: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 05/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto e a aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo, sob pena de alteração de regime jurídico.

Ao admitir-se a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios **sem a correspondente fonte de custeio** e à mingua de amparo legal.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/1988:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que regia a matéria, anteriormente ao novo regramento constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cúcio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC N° 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COMDIB ANTERIOR À DATADA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs n° 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

- Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.

- Não é o caso de se reportar ao RE n° 564.354.

...

- Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei n° 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo legal desprovido."

(TRF3, AC 0012794-55.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, 10T, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2015)

Dessa forma, revendo a decisão favorável à parte embargada, o pedido exordial não merece acolhimento.

Diante do exposto, **conheço** dos embargos de declaração do instituto-réu e **dou-lhes provimento** para, conferindo excepcionais efeitos modificativos, julgar improcedente o pedido.

Em virtude da sucumbência, condeno a parte autora embargada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003, À LUZ DO RE N. 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. EXCEPCIONAIS EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

- A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais.

- O art. 535 do CPC/1973 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Essas regras estão contidas no artigo 1.022, incisos I e II, do CPC/2015, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, concedido antes da vigente Constituição Federal.

- A análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.

- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

- O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social. Precedentes.

- Em virtude da sucumbência, deve a parte autora embargada pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003636-71.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, DIOCIR COSME DOS PASSOS
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ALAMINO SILVA - SP246987-A
APELADO: DIOCIR COSME DOS PASSOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALAMINO SILVA - SP246987-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003636-71.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, DIOCIR COSME DOS PASSOS
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ALAMINO SILVA - SP246987-A
APELADO: DIOCIR COSME DOS PASSOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALAMINO SILVA - SP246987-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de embargos de declaração apresentados pela parte autora em face de acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que conheceu de seus embargos de declaração e lhes negou provimento

Alega a parte autora, ora embargante, a ocorrência de erros materiais quanto aos períodos especiais reconhecidos no acórdão.

Contrarrazões não apresentadas

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003636-71.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, DIOCIR COSME DOS PASSOS
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ALAMINO SILVA - SP246987-A
APELADO: DIOCIR COSME DOS PASSOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALAMINO SILVA - SP246987-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do mesmo Tribunal, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

De fato, verifico a ocorrência de erro material no julgado.

Contudo, o vício verificado não altera o resultado do julgamento, pelas razões que passo a expor.

Com efeito, vale esclarecer que a r. sentença *a quo* reconheceu a natureza especial do interstício de 1º/6/2008 a 31/10/2008.

Após apelação autoral, foi reconhecida também a especialidade do lapso de 1º/11/2008 a 30/9/2010.

Nessa esteira, ao contrário do que aponta o v. acórdão embargado, não houve o enquadramento do intervalo de 10/8/2015 a 1º/6/2017.

Por fim, esclareço que, nesses autos, foi reconhecida somente a especialidade do período estabelecido entre 1º/6/2008 e 30/9/2010.

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração e lhes dou provimento**, para esclarecer o acórdão, sem efeitos infringentes.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. PROVIMENTO DO RECURSO, SEM EFEITO MODIFICATIVO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

- De fato, verifico a ocorrência de erro material no julgado.

- Como efeito, vale esclarecer que a r. sentença *a quo* reconheceu a natureza especial do interstício de 1º/6/2008 a 31/10/2008.

- Após apelação autoral, foi reconhecida também a especialidade do lapso de 1º/11/2008 a 30/9/2010.

- Nessa esteira, ao contrário do que aponta o v. acórdão embargado, não houve o enquadramento do intervalo de 10/8/2015 a 1º/6/2017.

- Por fim, esclareço que, nesses autos, foi reconhecida somente a especialidade do período estabelecido entre 1º/6/2008 e 30/9/2010.

- Embargos de declaração providos, para esclarecer o acórdão, sem efeito infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração da parte autora e lhes dar provimento, para esclarecer o acórdão, sem efeito infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5673625-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE BARBOSA MARTINS
Advogado do(a) APELADO: JURANDY RODRIGUES SOARES - SP276694-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5673625-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE BARBOSA MARTINS
Advogado do(a) APELADO: JURANDY RODRIGUES SOARES - SP276694-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a DER, discriminados os consectários legais, dispensado o reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia requer a fixação do termo inicial do benefício para a data de juntada do laudo médico pericial aos autos, além da alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5673625-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE BARBOSA MARTINS
Advogado do(a) APELADO: JURANDY RODRIGUES SOARES - SP276694-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

A cobertura do evento invalidadez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *"não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)"* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *"Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício"*.

Súmula 47 da TNU: *"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez"*.

Súmula 53 da TNU: *"Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social"*.

Súmula 77 da TNU: *"O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual"*.

No caso em análise, a controvérsia recursal cinge-se ao termo inicial do benefício e aos consectários legais, pois os requisitos para a concessão do auxílio-doença estão cumpridos e não foram impugnados nas razões da apelação.

Com relação ao termo inicial do benefício, destaco que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial do benefício fica mantido na data do requerimento administrativo do benefício, tal como fixado na r. sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante, conforme se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento do valor incontestado.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento** somente para ajustar os critérios de incidência dos juros de mora e da correção na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a controvérsia recursal cinge-se ao termo inicial do benefício e aos consectários legais, pois os requisitos para a concessão do auxílio-doença estão cumpridos e não foram impugnados nas razões recursais.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário é a prévia postulação administrativa. Precedentes do STJ.

- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento do valor incontestado.

- Juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001438-85.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: GERSON BARRETO

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS MORAIS APPROBATO - SP373033-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001438-85.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: GERSON BARRETO

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS MORAIS APPROBATO - SP373033-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de embargos de declaração opostos pela parte ré em face do v. acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento ao apelo autoral.

Sustenta a ocorrência de obscuridade e contradição, na medida em que não se aplica o entendimento sedimentado no RE 564.354/SE, pelo C. STF, em relação aos pedidos de revisão dos benefícios concedidos antes da CF/88 pelos tetos máximos de contribuição criados pelas EC 20/98 e 41/03. Aduz ainda decadência. Subsidiariamente, requer ajustes na correção monetária; ao final, deixou prequestionada a matéria para fins recursais.

Com contraminuta, tomaram os autos a este relator.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001438-85.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: GERSON BARRETO

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O art. 535 do CPC/73 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do CPC/15, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003)

Ensina, ainda, esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do e. Min. Francisco Falcão do STJ: REsp nº 1631526, DJe 16/3/2017.

Na questão de fundo, com razão a autarquia embargante.

Até recentemente vinha reconsiderando minhas decisões (*que sempre entendi*) de improcedência desse tipo de pedido, por vislumbrar a possibilidade de transposição da ideia desenvolvida no RE 564.354; pois retomo meu posicionamento original para expor o quanto segue.

A controvérsia reside na viabilidade de revisar o benefício, por força das EC 20/98 e 41/03, **concedido antes da vigente Constituição Federal.**

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/88 (**DIB 16/12/1983**), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Lei nº 8.213/91.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, **deu-se com base na legislação previdenciária atual.**

Ora, a legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

O benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigure a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC 20/98 e 41/03.

A expressão salário-de-benefício é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como advento da Lei nº 9.876/99, a partir de 29.11.1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martínez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina, *in verbis*:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim, vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial** e **prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/03, respectivamente):

"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).

"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).

As referidas emendas em momento algum empregam o termo "salário-de-benefício". Como dito, devido às alterações legislativas, tal expressão não possui o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 10ª ed., editora Livraria do Advogado, p. 33 e 34, *in verbis*:

"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

***Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior.** Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).*

Nesse diapasão, patente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/88.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula se utilizava também de um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/88 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigura-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos RE 564.354/SE e 937.595/SP aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogita do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do **maior salário-de-benefício** vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 88, consoante emerge do art. 202, redação original, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

Evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º, do artigo 195, da CF/88, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE 564.354/SE e 937.595/SP.

Além do mais, os artigos 21, 22, 23 e 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresse suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito e, como destacaram, respectivamente, os e. Ministros Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/19, os feitos de pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal"*.

Para Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social"*, defendeu.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é suficiente a ensejar o direito à revisão dos tetos das EC 20/98 e 41/03, reconhecido pelo Supremo nos RE 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Repito: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 5/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto e aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo, sob pena de alteração de regime jurídico.

A se admitir a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios **sem a correspondente fonte de custeio** e à míngua de amparo legal.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/88:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que regia a matéria, anteriormente ao novo regramento constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cucio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATADA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

- Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.

- Não é o caso de se reportar ao RE nº 564.354.

...

- Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo legal desprovido."

(TRF3, AC 0012794-55.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, 10T, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2015)

Portanto, revendo a decisão favorável à parte embargada, o pedido exordial não merece acolhimento.

Pelo exposto, **conheço** dos embargos de declaração do instituto-réu e lhes **dou provimento** para, conferindo excepcionais efeitos modificativos, julgar improcedente o pedido.

Diante da sucumbência, condeno a parte autora embargada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECS Nº 20/98 E 41/03, À LUZ DO RE 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/88. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. EXCEPCIONAIS EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

- Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais.

- O art. 535 do CPC/73, admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das EC 20/98 e 41/03, concedido antes da vigente Constituição Federal.

- Toda a análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.

- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

- O benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social. Precedentes.

- Em virtude da sucumbência, deve a parte autora embargada pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001618-23.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SEBASTIAO FERNANDES MATA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO APARECIDO RODRIGUES - SP359780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO FERNANDES MATA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO APARECIDO RODRIGUES - SP359780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001618-23.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SEBASTIAO FERNANDES MATA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO APARECIDO RODRIGUES - SP359780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO FERNANDES MATA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO APARECIDO RODRIGUES - SP359780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que decidiu não conhecer da remessa oficial, conhecer das apelações das partes e lhes negar provimento.

Requer o embargante a integração do julgado, porque omissivo, contraditório e obscuro, inclusive para fins de prequestionamento. Alega, precipuamente, que o termo inicial da concessão do benefício de aposentadoria especial deve ser a data do requerimento na via administrativa.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001618-23.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SEBASTIAO FERNANDES MATA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO APARECIDO RODRIGUES - SP359780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO FERNANDES MATA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO APARECIDO RODRIGUES - SP359780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003)

Ensina, ainda, esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

Sobre as razões trazidas nos embargos de declaração, cabe apenas frisar que a questão levantada foi expressamente abordada no julgamento, eis os trechos do julgado:

"Em razão da comprovação da especialidade somente ser possível nestes autos, mormente em razão de PPP e laudo pericial inexistentes no procedimento administrativo, o termo inicial do benefício será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir."

Assim, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, uma vez que, quando do requerimento na via administrativa, não foram apresentados os documentos suficientes ao reconhecimento da especialidade pretendida.

Nesse diapasão, os fundamentos utilizados no julgado embargado devem prevalecer.

À vista de tais considerações, visa o embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração e lhes nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, uma vez que, quando do requerimento na via administrativa, não foram apresentados os documentos suficientes ao reconhecimento da especialidade pretendida.

- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração da parte autora e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004168-60.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ARNALDO APOLINARIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO AUGUSTO IGLESIAS FURLANETO - SP390777-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ARNALDO APOLINARIO

Advogados do(a) APELADO: RICARDO AUGUSTO IGLESIAS FURLANETO - SP390777-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004168-60.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ARNALDO APOLINARIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO AUGUSTO IGLESIAS FURLANETO - SP390777-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ARNALDO APOLINARIO

Advogados do(a) APELADO: RICARDO AUGUSTO IGLESIAS FURLANETO - SP390777-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte ré em face do v. acórdão proferido por esta Egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento ao apelo autoral.

Sustenta a ocorrência de obscuridade e contradição, na medida em que não se aplica o entendimento sedimentado no RE n. 564.354/SE, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, em relação aos pedidos de revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 pelos tetos máximos de contribuição criados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Alega, ainda, decadência. Subsidiariamente, requer ajustes na correção monetária. Ao final, prequestionou a matéria para fins recursais.

Com contraminuta, tornamos autos à conclusão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004168-60.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ARNALDO APOLINARIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO AUGUSTO IGLESIAS FURLANETO - SP390777-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ARNALDO APOLINARIO

Advogados do(a) APELADO: RICARDO AUGUSTO IGLESIAS FURLANETO - SP390777-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O art. 535 do CPC/1973 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houvesse obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*".

Essas lições valem para as regras contidas no artigo 1.022, incisos I e II, do CPC vigente, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais*. Ensina esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do e. Min. Francisco Falcão do STJ: REsp n. 1631526, DJe 16/03/2017.

Na questão de fundo, com razão a autarquia embargante.

A controvérsia reside na viabilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, **concedido antes da vigente Constituição Federal**.

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/1988 (**DIB 31/05/1983**), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Lei n. 8.213/1991.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, **deu-se com base na legislação previdenciária atual**.

Ora, a legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigura a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC n. 20/1998 e 41/2003.

A expressão *salário-de-benefício* é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como advento da Lei n. 9.876/1999, a partir de 29/11/1999, o conceito de *salário-de-benefício* sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim, vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial** e **prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC n. 20/1998 e 5º da EC n. 41/2003, respectivamente):

*"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).*

*"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).*

As referidas emendas em momento algum empregam o termo "salário-de-benefício". Como dito, devido às alterações legislativas, essa expressão não possui o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 10ª ed., editora Livraria do Advogado, p. 33 e 34:

"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

***Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior.** Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).*

Nesse diapasão, patente a existência de diferentes regimentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/1988.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula utilizava também um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/1988 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigura-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos **RE n. 564.354/SE** e **937.595/SP** aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogita do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do **maior salário-de-benefício** vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 1988, consoante a redação original do art. 202:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compenarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

É evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º do artigo 195 da CF/1988, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido **sem a correspondente fonte de custeio total***".

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP.

Além disso, os artigos 21, 22, 23 e 24 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas.

*Parágrafo único. A decisão a que se refere o **caput** deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.*

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito e, como destacaram, respectivamente, os eminentes Ministros Luiz Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/2019, os feitos relativos ao pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal"*.

Segundo o entendimento do Ministro Luiz Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social"*.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é suficiente para ensejar o direito à revisão dos tetos das EC n. 20/1998 e 41/2003, reconhecido pelo STF nos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Vale dizer: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 05/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto e aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo, sob pena de alteração de regime jurídico.

Ao admitir-se a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios **sem a correspondente fonte de custeio** e à níngua de amparo legal.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/88:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que regia a matéria, anteriormente ao novo regramento constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cúcio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC N° 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs n° 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

- Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.

- Não é o caso de se reportar ao RE n° 564.354.

...

- Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei n° 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo legal desprovido."

(TRF3, AC 0012794-55.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, 10T, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2015)

Dessa forma, revendo a decisão favorável à parte embargada, o pedido exordial não merece acolhimento.

Diante do exposto, **conheço** dos embargos de declaração do instituto-réu e **dou-lhes provimento** para, conferindo excepcionais efeitos modificativos, julgar improcedente o pedido.

Em virtude da sucumbência, condeno a parte autora embargada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003, À LUZ DO RE N. 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. EXCEPCIONAIS EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

- A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais.

- O art. 535 do CPC/1973 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houvesse obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Essas regras estão contidas no artigo 1.022, incisos I e II, do CPC/2015, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, concedido antes da vigente Constituição Federal.

- A análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.

- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

- O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social. Precedentes.

- Em virtude da sucumbência, deve a parte autora embargada pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita.

- Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5353828-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANTONINO MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: CLAUDIA CRISTINA BERTOLDO - SP159844-N, SILVANA FORCELLINI PEDRETTI - SP275233-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5353828-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANTONINO MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: CLAUDIA CRISTINA BERTOLDO - SP159844-N, SILVANA FORCELLINI PEDRETTI - SP275233-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte autora em face de acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que conheceu da sua apelação e lhe negou provimento para manter a r. sentença de improcedência do pedido.

Alega, precipuamente, a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no que tange ao não reconhecimento de tempo de serviço especial no período vindicado, de 18/8/1997 a 1º/2/2008, por exposição ao agente nocivo calor em nível superior aos limites de tolerância estabelecidos na legislação previdenciária.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5353828-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANTONINO MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: CLAUDIA CRISTINA BERTOLDO - SP159844-N, SILVANA FORCELLINI PEDRETTI - SP275233-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do STJ, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ªT, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/6/2002, DJU de 16/9/2002, p. 145).

O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotonio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003)

Ensina, ainda, esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder*: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Sobre as razões trazidas nos embargos de declaração, no que tange ao enquadramento indeferido, cabe apenas frisar que a questão levantada foi expressamente abordada no julgamento. Eis os trechos do julgado:

"In casu, contudo, não prospera a contagem excepcional para o vínculo empregatício registrado entre 18/8/1997 a 1º/2/2008; porquanto o PPP coligido assevera exposição a níveis de ruído (82,3 decibéis) e calor (26 °C) abaixo dos limites de tolerância para a época de prestação do serviço.

Nessa toada, cumpre destacar que o Decreto n. 3.048/99 reconhece como especial o trabalho exercido com exposição ao calor acima dos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, da Portaria n. 3.214/78 (Anexo IV, código 2.0.4). Referida Portaria, no Anexo 3, Quadro I, estabelece para a atividade contínua leve (até 30,0), moderada (até 26,7) e leve (até 25,0).

Portanto, a atividade desenvolvida pelo autor, com exposição a calor de 26°C (IBUTG) – abaixo ao estabelecido como limite no anexo 3 da NR-15 para trabalhos moderados, deve ser considerada como salubre.

Além disso, durante a instrução, foi realizado laudo pericial (com seus esclarecimentos – ID 39970067 – págs. 1/8) que concluiu da seguinte forma (grifo nosso):

“1) O Reclamante estava exposto de modo habitual e permanente a **agente nocivo físico RUÍDO e CALOR** (índice fornecido pela representante do Autor), em avaliação realizado em posto de trabalho similar; por prova emprestada, estão **ABAIXO dos Limites de Tolerância estabelecido no REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL constantes nos DECRETOS 2.172/97, 3.048/99 e seus anexos, para caracterização de ATIVIDADE ESPECIAL**. DIANTE DO EXPOSTO, no desempenho da função de AJUDANTE GERAL, para a exposição a agente nocivo físico RUÍDO e CALOR, enquadrado nos períodos laborados, compreendido de 18/08/1997 a 01/02/2008, no entendimento deste Expert, e, com decisão final de Vossa Excelência, **o Reclamante NÃO faz jus ao reconhecimento como ATIVIDADE ESPECIAL**. 2) **O Reclamante estava exposto de modo eventual a produto químico ÓLEO LUBRIFICANTE**, em avaliação realizado em posto de trabalho similar; por prova emprestada, produto **NÃO ENQUADRADO** como agente nocivo no REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL constantes nos DECRETOS 2.172/97, 3.048/99 e seus anexos, para caracterização de ATIVIDADE ESPECIAL. DIANTE DO EXPOSTO, no desempenho da função de AJUDANTE GERAL, para a exposição a produto químico ÓLEO LUBRIFICANTE, enquadrado nos períodos laborados, compreendido de 18/08/1997 a 01/02/2008, no entendimento deste Expert, e, com decisão final de Vossa Excelência, **o Reclamante NÃO faz jus ao reconhecimento como ATIVIDADE ESPECIAL**.”

Assinale-se, ainda, não constar o elemento nocivo “**produto químico**” no referido PPP apresentado; e conforme acima delineado, o contato com óleo lubrificante, no exercício da função de “operador de máquina” ocorria de **forma eventual**.

Ademais, o fato de a parte autora receber adicional de insalubridade (obrigação de natureza trabalhista) é insuficiente para o enquadramento na seara previdenciária.

Nesse sentido, contata-se que o expert, ao elaborar o laudo pericial em empresa paradigma, concluiu que o autor não estava exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos que prejudiquem a sua saúde ou integridade física.

Assim, incabível se afigura o reconhecimento da excepcionalidade do ofício desempenhado nesse período, à míngua de comprovação do exercício da atividade em condições degradantes.”

Assim sendo, as razões do embargante não merecem ser acolhidas.

No mais, “O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida” (STJ, EDcl no MS 21315/DF, S1 - DJe 15/6/2016).

À vista de tais considerações, visa o embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração e lhes nego provimento**.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CALOR. NÍVEL INFERIOR AO LIMITE PREVISTO NA LEI. TRABALHO MODERADO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO DO RECURSO DA PARTE AUTORA.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.

- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração da parte autora e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5701775-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ROSA FAUSTINA GONCALVES

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N, FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5701775-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ROSA FAUSTINA GONCALVES

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435-N, MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade rural e condenou a apelante nos ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios, fixados em 1 (um) salário mínimo, a serem eventualmente cobrados, nos termos da legislação referente a justiça gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora alega que preencheu todos os requisitos para obtenção do benefício, aduzindo a comprovação do exercício de atividade rural durante todo o período de carência exigido por lei. Pquestiona a matéria.

Contrarrazões não apresentadas.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5701775-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, § 7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;"

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rúrcola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rúrcola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rúrcolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, nos seguintes termos:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do artigo 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício (Redação determinada pela Lei 9.063/1995)."

Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."

Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até 31/12/2010. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até 31/12/2020, além de criar tempo de serviço ficto.

Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.

No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo.

A questão já foi apreciada, por ora sem muita profundidade, por nossos tribunais, conforme se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. PRORROGAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ANTES DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 1. O prazo de 15 anos previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91 para o requerimento de aposentadoria rural por idade de trabalhador rural, que venceria a 24 de julho de 2006, foi prorrogado pela Lei 11.368 de 09 de novembro de 2006, por mais 2 anos e, posteriormente, ganhou nova prorrogação pela Medida Provisória 410 de 28 de dezembro de 2007, convertida na Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, que estabeleceu que o referido prazo deve extinguir-se a 31 de dezembro de 2010. 2. "As alterações na Lei Previdenciária não podem retroagir para alcançar fatos anteriores a ela, em face do princípio do tempus regit actum". (STJ - AgRg no AgRg no REsp 543261/SP, Sexta Turma, DJ de 13.06.2005). 3. A sentença que extingue o processo ajuizado a 19.09.2007, por segurada nascida a 13.12.1929, pretextando a extinção do prazo de 15 anos previsto no artigo 143 para requerimento do benefício, antes da produção de prova testemunhal necessária à apreciação final do pedido, incorre em cerceamento do direito de defesa da pretensão deduzida, pois que a autora fica impedida de cumprir com a exigência do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 (Precedentes. TRF-1 - Segunda Turma - AC 2007.01.99.015403-8/MG, DJ de 24.11.2008). 4. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos à origem para o seu normal prosseguimento. 5. Recurso de apelação provido." (TRF - 1ª Região, AC 200801990042175, 2ª Turma, j. em 10/12/2008, v.u., DJ de 19/02/2009, página 76, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRAZO PARA REQUERIMENTO. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DEVE SER VIABILIZADA. SENTENÇA ANULADA. 1. Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária foi estendido até 26 de julho de 2008, em face da edição da MP nº. 312/06, convertida na Lei nº. 11.368/06. E, em face da MP nº 410/2007, esse prazo foi prorrogado até 31 de dezembro de 2010. 3. A certidão de casamento presente nos autos evidencia a condição de trabalhador rural e constitui início razoável de prova material da atividade rurícola da parte autora, podendo, inclusive, ser estendida ao cônjuge. 4. A prova testemunhal é indispensável nos casos de aposentadoria rural por idade com início de prova material, e deve ser viabilizada pelo Juízo "a quo". 5. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 6. Apelação provida. Sentença anulada, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito." (TRF - 1ª Região, AC 200801990185280, 2ª Turma, j. em 02/07/2008, v.u., DJ de 28/08/2008, Rel. Juiz Fed. Conv. André Prado de Vasconcelos)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRAZO PARA REQUERIMENTO. 1. O artigo 143 da Lei 8.213/91, tratando genericamente do trabalhador rural, que passou a ser enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social (na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do Art. 11), assegurou-lhe o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de sua vigência, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. 2. Tratando-se de segurado especial enquadrado no artigo 11, VII, da Lei nº. 8.213/91, após aquele interim, a pretensão deve ser analisada à luz do artigo 39, I, para fins de aposentadoria rural por idade. 3. Conforme MP nº 312/06, convertida na Lei nº 11.368/06, o prazo referido no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 foi prorrogado até 2008. 4. Sentença reformada." (TRF - 4ª Região, AC 200770990037250, Turma Suplementar, j. em 25/04/2007, v.u., DE de 11/05/2007, Rel. Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira)

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **14/6/1994**, quando a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A parte autora alega que trabalha nas lides rurais desde tenra idade, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.

Para tanto, a autora juntou aos autos apenas cópia da certidão de óbito do cônjuge José Vicente Gonçalves, falecido em 1972, na qual foi qualificado como lavrador. Nada mais.

Acerca do tempo rural, a jurisprudência se firmou no sentido de que o início de prova material não precisa recobrir todo o período controvertido (v.g., STJ: AgRg no AREsp 415928 [DJ de 6.12.2013]) e que é admitido o uso de documento em nome do cônjuge que é identificado como rurícola como início de prova material (v.g., STJ: AR nº 3.904 [DJ de 6.12.2013]).

Todavia, da mesma forma que louvamos essa flexibilização hermenêutica, que decorreu da atenção prestadas às dificuldades da vida no campo, é razoável que a mesma não deve ser estendida ao ponto de se admitir início de prova extremamente precário e remoto para demonstrar um extenso tempo de vários anos.

Como se vê, tal documento não tem o condão de indicar qualquer atividade rural da autora.

A ausência de qualquer anotação em CTPS, por si só, não é indicativo do efetivo labor campesino.

Prova testemunhal não supre tamanha deficiência probatória, porque o único documento que configura início de prova material é de 1972.

Deve-se observar que a presunção decorrente dos documentos pessoais do esposo não é absoluta nem eterna, vale dizer, não pode projetar seus efeitos por tempo indefinido para vários anos após seu óbito. Assim, quando a apelante atingiu a idade mínima para aposentação, no ano de 1994, havia pelo menos 22 (vinte e dois) anos que seu esposo falecera, não mais podendo atuar como trabalhador rural, sendo certo que a presunção de que ela o acompanhava nas lides rurais não pode subsistir.

Aplica-se ao caso o disposto no artigo 55º, § 3º, da LBPS e na **súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, sem falar na súmula 34 da TNU.**

Enfim, não há mínima comprovação do exercício de atividade rural pela autora no período imediatamente anterior ao atingimento do requisito etário, igual ao número correspondente à carência do benefício requerido, aplicando ao caso a inteligência do **RESP 1.354.908**, processado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia.

E, nesse contexto, o pretenso direito ao benefício não se sustenta, à falta de início de prova do exercício de atividade rural.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.200,00 (um mil de duzentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispostos constitucionais.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL ASSAZ ANTIGO. NÃO COMPROVAÇÃO DE TRABALHO RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. AUSENTE CERCEAMENTO DE DEFESA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

- Segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

- O art. 143 da Lei 8.213/91 constitui regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, independentemente do pagamento de contribuições previdenciárias. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expirará em 25/07/2006.

- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

- Finalmente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, até 31/12/2010, para o trabalhador rural empregado e o enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

- Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial (caso dos autos). De outra parte, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

- Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rurícolas, inclusive empregados, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §1º e § 2º do referido dispositivo. Trata-se, a bem da verdade, de norma que parece confrontar com o caráter contributivo da previdência social, mas que não incide ao presente feito.

- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **14/6/1994**, quando a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade. A parte autora alega que trabalha nas lides rurais desde tenra idade, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.

- Para tanto, a autora juntou aos autos apenas cópia da certidão de óbito do cônjuge José Vicente Gonçalves, falecido em 1972, na qual foi qualificado como lavrador. Nada mais.

- Acerca do tempo rural, a jurisprudência se firmou no sentido de que o início de prova material não precisa recobrir todo o período controvertido (v.g., STJ: AgRg no AREsp 415928 [DJe de 6.12.2013]) e que é admitido o uso de documento em nome do cônjuge que é identificado como rurícola como início de prova material (v.g., STJ:AR nº 3.904 [DJe de 6.12.2013]).

- Todavia, da mesma forma que louvamos essa flexibilização hermenêutica, que decorreu da atenção prestadas às dificuldades da vida no campo, é razoável que a mesma não deve ser estendida ao ponto de se admitir início de prova extremamente precário e remoto para demonstrar um extenso tempo de vários anos.

- Como se vê, tal documento não temo condão de indicar qualquer atividade rural da autora.

- Prova testemunhal não supre tamanha deficiência probatória, porque o único documento que configura início de prova material é de 1972. Deve-se observar que a presunção decorrente dos documentos pessoais do esposo não é absoluta nem eterna, vale dizer, não pode projetar seus efeitos por tempo indefinido para vários anos após seu óbito. Assim, quando a apelante atingiu a idade mínima para aposentação, no ano de 1994, havia pelo menos 22 (vinte e dois) anos que seu esposo falecera, não mais podendo atuar como trabalhador rural, sendo certo que a presunção de que ela o acompanhava nas lides rurais não pode subsistir.

- Aplica-se ao caso o disposto no artigo 55º, § 3º, da LBPS e na súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, sem falar na súmula 34 da TNU.

- Enfim, não há mínima comprovação do exercício de atividade rural pela autora no período imediatamente anterior ao atingimento do requisito etário, igual ao número correspondente à carência do benefício requerido, aplicando ao caso a inteligência do RESP 1.354.908, processado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia.

- Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.200,00 (um mil de duzentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita. - Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5696053-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MADALENA SERGIO DOS S ISIDORO
Advogado do(a) APELADO: DIEGO TORRES DE GASPERI - SP284924-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5696053-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MADALENA SERGIO DOS S ISIDORO
Advogado do(a) APELADO: DIEGO TORRES DE GASPERI - SP284924-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a cessação do auxílio-doença, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela, dispensado o reexame necessário.

Nas razões da apelação, a autarquia, preliminarmente, requer a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, sustenta a ausência de incapacidade laboral total e permanente e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, requer redução dos honorários de advogado. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5696053-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MADALENA SERGIO DOS S ISIDORO
Advogado do(a) APELADO: DIEGO TORRES DE GASPERI - SP284924-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, a remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: "*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*".

Súmula 53 da TNU: "*Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*".

Súmula 77 da TNU: "*O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*".

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 19/10/2018, constatou que a autora, nascida em 1967, caçadeira/doméstica/do lar, não está inválida, mas parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, e somente para "*atividades que demandem sobrecarga nos ombros*", por ser portadora de síndrome do manguito rotador.

O perito esclareceu:

"A autora apresenta síndrome do manguito rotador no ombro direito. Há incapacidade parcial e definitiva. Há incapacidade para atividades que demandem sobrecarga nos ombros. DID- 09/02/2015, considerando a ultrassonografia realizada nesta data. DII- 24/02/2015, considerando o atestado emitido pela ortopedista assistente nesta data".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Entendo que não está patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, de modo que não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Ademais, a autora não é idosa, e possui capacidade laboral residual para exercer uma pletera de atividades laborais que não requeiram sobrecarga dos ombros, sendo prematuro aposentá-la.

Por outro lado, verifico que as limitações apontadas na perícia impedem o autor de executar suas funções habitualmente exercidas, sendo-lhe devido, portanto, o benefício de auxílio-doença.

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (consoante CNIS) e não são objeto de controvérsia nestes autos.

Ora, segundo a Lei nº 8.213/1991, o segurado com capacidade de trabalho residual, como é o caso, deve ser reabilitado, a teor do artigo 62 da Lei de Benefícios, não se admitindo que permaneça décadas recebendo benefício em tais circunstâncias.

Portanto, deverá ser proporcionada reabilitação profissional à parte autora, serviço a ser concedido *ex vi legis*, pois apresenta capacidade laborativa residual, nos termos da Lei nº 8.213/91, devendo o benefício ser mantido até a conclusão de tal prestação.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento** para determinar a manutenção do auxílio-doença até a conclusão do procedimento de reabilitação profissional da parte autora.

Comunique-se, via eletrônica, para o cumprimento do julgado no tocante à alteração do benefício concedido e à prestação de reabilitação profissional.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL TOTAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEVIDO AUXÍLIO-DOENÇA. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu pela incapacidade laboral apenas parcial da parte autora, e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão de aposentadoria por invalidez, pois ausente a incapacidade total para o trabalho. Devido auxílio-doença.

- Segundo a Lei nº 8.213/1991, o segurado com capacidade de trabalho residual, como é o caso da autora, deve ser reabilitado, a teor do artigo 62 da Lei de Benefícios, não se admitindo que permaneça décadas recebendo benefício em tais circunstâncias. Portanto, deverá ser proporcionada reabilitação profissional à parte autora, serviço a ser concedido *ex vi legis*, pois apresenta capacidade laborativa residual, nos termos da Lei nº 8.213/91, devendo o benefício ser mantido até a conclusão de tal prestação.

- Honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002722-50.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: BENEDITO DE ALMEIDA FLEMING
Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO (198) Nº 5002722-50.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: BENEDITO DE ALMEIDA FLEMING
Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte ré em face do v. acórdão proferido por esta Egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento ao apelo autoral.

Sustenta a ocorrência de obscuridade e contradição, na medida em que não se aplica o entendimento sedimentado no RE n. 564.354/SE, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), em relação aos pedidos de revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 pelos tetos máximos de contribuição criados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Alega, ainda, decadência. Subsidiariamente, requer ajustes na correção monetária. Ao final, prequestionou a matéria para fins recursais.

Sem contraminuta, tornamos autos à conclusão.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002722-50.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: BENEDITO DE ALMEIDA FLEMING
Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O art. 535 do CPC/1973 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houvesse obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685-686), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc*".

Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1.022, incisos I e II, do CPC vigente, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais*. Ensina esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/06/2016).

Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do e. Min. Francisco Falcão do STJ: REsp nº 1631526, DJe 16/3/2017.

Na questão de fundo, com razão a autarquia embargante.

A controvérsia reside na viabilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, **concedido antes da vigente Constituição Federal**.

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/1988 (**DIB 13/01/1987**), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Lei n. 8.213/1991.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, **deu-se com base na legislação previdenciária atual**.

Ora, a **legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários**.

O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Segundo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigura a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC n. 20/1998 e 41/2003.

A expressão salário-de-benefício é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como advento da Lei n. 9.876/1999, em 29/11/1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim, vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial e prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC n. 20/1998 e 5º da EC n. 41/2003, respectivamente):

*"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).*

*"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).*

As referidas emendas em momento algum empregam o termo "salário-de-benefício". Como dito, devido às alterações legislativas, essa expressão não possui o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 10ª ed., editora Livraria do Advogado, p. 33 e 34:

"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

***Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior.** Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).*

Nesse diapasão, patente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/1988.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula utilizava também um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/1988 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigura-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogita do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do maior salário-de-benefício vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 1988, consoante a redação original do art. 202:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor; e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

É evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º do artigo 195 da CF/1988, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP.

Além do mais, os artigos 21, 22, 23 e 24 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito e, como destacaram, respectivamente, os eminentes Ministros Luiz Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/2019, os feitos relativos ao pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal"*.

Segundo o Ministro Luiz Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social"*.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é suficiente para ensejar o direito à revisão dos tetos das EC n. 20/1998 e 41/2003, reconhecido pelo Supremo nos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Vale dizer: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 05/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto e a aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo, sob pena de alteração de regime jurídico.

Ao admitir-se a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios **sem a correspondente fonte de custeio** e à míngua de amparo legal.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/1988:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que regia a matéria, anteriormente ao novo regramento constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cucio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

- Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.

- Não é o caso de se reportar ao RE nº 564.354.

...

- Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo legal desprovido."

(TRF3, AC 0012794-55.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, 10T, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2015)

Dessa forma, revendo a decisão favorável à parte embargada, o pedido exordial não merece acolhimento.

Diante do exposto, **conheço** dos embargos de declaração do instituto-réu e **dou-lhes provimento** para, conferindo excepcionais efeitos modificativos, julgar improcedente o pedido.

Em virtude da sucumbência, condeno a parte autora embargada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003, À LUZ DO RE N. 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. EXCEPCIONAIS EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

- A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais.

- O art. 535 do CPC/1973 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houvesse obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Essas regras estão contidas no artigo 1.022, incisos I e II, do CPC/2015, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, concedido antes da vigente Constituição Federal.

- A análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.

- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

- O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social. Precedentes.

- Em virtude da sucumbência, deve a parte autora embargada pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5274812-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ZILDA DE FATIMA ALMEIDA PASQUELIM

Advogado do(a) APELANTE: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5274812-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ZILDA DE FATIMA ALMEIDA PASQUELIM
Advogado do(a) APELANTE: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de embargos de declaração interpostos pela autora em face de acórdão desta egrégia Nona Turma que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação.

Alega omissão no julgado, pois deixou de seguir jurisprudência sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento. Prequestiona a matéria.

Dada ciência ao INSS, este não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5274812-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ZILDA DE FATIMA ALMEIDA PASQUELIM
Advogado do(a) APELANTE: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a - ainda pertinente - lição de Theotônio Negrão, no sentido de que *o órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

A embargante pretende a rediscussão da lide à luz dos parâmetros por ela propostos, mas a questão controvertida já foi abordada fundamentadamente.

A autora limita-se a narrar seu ponto de vista e colacionar um sem número de precedentes, sem qualquer base legal para se aplicar efeito modificativo ao julgado embargado.

O expediente utilizado pela parte foi o de colacionar julgados esparsos e postular adequação a tais julgados, sob pena de omissão.

Ocorre que não cabe ao julgador simplesmente ser onisciente a respeito da "jurisprudência pretendida pela parte autora", pois a existência de julgados, a favor ou contra, a sua pretensão, não constitui o mesmo que "jurisprudência consolidada", para fins do artigo 489, § 1º, V, do CPC.

À vista de tais considerações, visa o embargante ao *amplo reexame da causa*, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser questionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração e lhes nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO DOS EMBARGOS.

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.

- A embargante pretende a rediscussão da lide à luz dos parâmetros por ela propostos, mas a questão controvertida já foi abordada fundamentadamente.

- À vista de tais considerações, visa o embargante ao *amplo reexame da causa*, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000777-37.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: CARLOS OLIVEIRA SIMOES

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A, NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP18423-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000777-37.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: CARLOS OLIVEIRA SIMOES

Advogados do(a) APELANTE: NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP18423-A, RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de embargos de declaração opostos pela parte ré em face do v. acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento ao apelo autoral.

Sustenta a ocorrência de obscuridade e contradição, na medida em que não se aplica o entendimento sedimentado no RE 564.354/SE, pelo C. STF, em relação aos pedidos de revisão dos benefícios concedidos antes da CF/88 pelos tetos máximos de contribuição criados pelas EC 20/98 e 41/03. Aduz ainda decadência. Subsidiariamente, requer ajustes na correção monetária; ao final, deixou prequestionada a matéria para fins recursais.

Com contraminuta, tornaramos autos a este relator.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000777-37.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: CARLOS OLIVEIRASIMÕES

Advogados do(a) APELANTE: NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP18423-A, RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O art. 535 do CPC/73 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc*".

Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do CPC/15, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotonio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003)

Ensina, ainda, esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315 /DF, S1 - DJe 15/6/2016).

Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do e. Min. Francisco Falcão do STJ: REsp nº 1631526, DJe 16/3/2017.

Na questão de fundo, com razão a autarquia embargante.

Até recentemente vinha reconsiderando minhas decisões (*que sempre entendi*) de improcedência desse tipo de pedido, por vislumbrar a possibilidade de transposição da ideia desenvolvida no RE 564.354; pois retomo meu posicionamento original para expor o quanto segue.

A controvérsia reside na viabilidade de revisar o benefício, por força das EC 20/98 e 41/03, **concedido antes da vigente Constituição Federal**.

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/88 (**DIB 2/2/1982**), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Lei nº 8.213/91.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, **deu-se com base na legislação previdenciária atual**.

Ora, a **legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários**.

O benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigure a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC 20/98 e 41/03.

A expressão salário-de-benefício é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como advento da Lei nº 9.876/99, a partir de 29.11.1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina, *in verbis*:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim, vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial** e **prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/03, respectivamente):

*"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).*

*"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).*

As referidas emendas em momento algum empregam o termo "salário-de-benefício". Como dito, devido às alterações legislativas, tal expressão não possui o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 10ª ed., editora Livraria do Advogado, p. 33 e 34, *in verbis*:

"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

***Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior.** Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).*

Nesse diapasão, patente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/88.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula se utilizava também de um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/88 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigura-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos RE 564.354/SE e 937.595/SP aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogita do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do **maior salário-de-benefício** vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 88, consoante emerge do art. 202, redação original, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

Evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º, do artigo 195, da CF/88, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE 564.354/SE e 937.595/SP.

Além do mais, os artigos 21, 22, 23 e 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito e, como destacaram, respectivamente, os e. Ministros Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/19, os feitos de pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal"*".

Para Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social"*, defendeu.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é suficiente a ensejar o direito à revisão dos tetos das EC 20/98 e 41/03, reconhecido pelo Supremo nos RE 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Repito: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 5/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto e aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo, sob pena de alteração de regime jurídico.

A se admitir a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios **sem a correspondente fonte de custeio** e à míngua de amparo legal.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/88:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO.BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que regia a matéria, anteriormente ao novo regramento constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cucio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COMDIB ANTERIOR À DATA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

- Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.

- Não é o caso de se reportar ao RE nº 564.354.

...

- Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo legal desprovido."

(TRF3, AC 0012794-55.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, 10T, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2015)

Portanto, revendo a decisão favorável à parte embargada, na linha do que já havia decidido o juízo singular, o pedido exordial não merece acolhimento.

Pelo exposto, **conheço** dos embargos de declaração do instituto-réu e lhes **dou provimento** para, conferindo excepcionais efeitos modificativos, julgar improcedente o pedido.

Diante da sucumbência, condeno a parte autora embargada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECS Nº 20/98 E 41/03, À LUZ DO RE 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/88. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. EXCEPCIONAIS EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

- Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais.

- O art. 535 do CPC/73, admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das EC 20/98 e 41/03, concedido antes da vigente Constituição Federal.

- Toda a análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.

- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

- O benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social. Precedentes.

- Em virtude da sucumbência, deve a parte autora embargada pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002687-90.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANTENOR PRODOCIMO
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002687-90.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANTENOR PRODOCIMO
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de embargos de declaração opostos pela parte ré em face do v. acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento ao apelo autoral.

Sustenta a ocorrência de obscuridade e contradição, na medida em que não se aplica o entendimento sedimentado no RE 564.354/SE, pelo C. STF, em relação aos pedidos de revisão dos benefícios concedidos antes da CF/88 pelos tetos máximos de contribuição criados pelas EC 20/98 e 41/03. Aduz ainda decadência. Subsidiariamente, requer ajustes na correção monetária; ao final, deixou prequestionada a matéria para fins recursais.

Com contraminuta, tornamos autos a este relator.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002687-90.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANTENOR PRODOCIMO
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O art. 535 do CPC/73 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do CPC/15, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003)

Ensina, ainda, esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do e. Min. Francisco Falcão do STJ: REsp nº 1631526, DJe 16/3/2017.

Na questão de fundo, com razão a autarquia embargante.

Até recentemente vinha reconsiderando minhas decisões (*que sempre entendi*) de improcedência desse tipo de pedido, por vislumbrar a possibilidade de transposição da ideia desenvolvida no RE 564.354; pois retomo meu posicionamento original para expor o quanto segue.

A controvérsia reside na viabilidade de revisar o benefício, por força das EC 20/98 e 41/03, **concedido antes da vigente Constituição Federal.**

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/88 (**DIB 3/7/1982**), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Lei nº 8.213/91.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, **deu-se com base na legislação previdenciária atual.**

Ora, a **legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.**

O benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigura a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC 20/98 e 41/03.

A expressão salário-de-benefício é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como advento da Lei nº 9.876/99, a partir de 29.11.1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina, *in verbis*:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim, vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial** e **prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/03, respectivamente):

*"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).*

*"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).*

As referidas emendas em momento algum empregam o termo "salário-de-benefício". Como dito, devido às alterações legislativas, tal expressão não possui o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 10ª ed., editora Livraria do Advogado, p. 33 e 34, *in verbis*:

"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

***Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior.** Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).*

Nesse diapasão, patente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/88.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula se utilizava também de um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/88 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigura-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos RE 564.354/SE e 937.595/SP aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogita do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do maior salário-de-benefício vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 88, consoante emerge do art. 202, redação original, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

Evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º, do artigo 195, da CF/88, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE 564.354/SE e 937.595/SP.

Além do mais, os artigos 21, 22, 23 e 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresse suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito e, como destacaram, respectivamente, os e. Ministros Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/19, os feitos de pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal"*.

Para Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social"*, defendeu.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é suficiente a ensejar o direito à revisão dos tetos das EC 20/98 e 41/03, reconhecido pelo Supremo nos RE 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Repito: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 5/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto e aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo, sob pena de alteração de regime jurídico.

A se admitir a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios **sem a correspondente fonte de custeio** e à míngua de anparo legal.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/88:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que regia a matéria, anteriormente ao novo regramento constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cúcio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC N° 20/98 E 41/03. **BENEFÍCIO COMDIB ANTERIOR À DATADA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

- Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs n° 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

- Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.

- Não é o caso de se reportar ao RE n° 564.354.

...

- Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. **DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.**

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei n° 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo legal desprovido."

(TRF3, AC 0012794-55.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, 10T, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2015)

Portanto, revendo a decisão favorável à parte embargada, na linha do que já havia decidido o juízo singular, o pedido exordial não merece acolhimento.

Pelo exposto, **conheço** dos embargos de declaração do instituto-réu e lhes **dou provimento** para, conferindo excepcionais efeitos modificativos, julgar improcedente o pedido.

Diante da sucumbência, condeno a parte autora embargada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECS Nº 20/98 E 41/03, À LUZ DO RE 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/88. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. EXCEPCIONAIS EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

- Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais.

- O art. 535 do CPC/73, admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das EC 20/98 e 41/03, concedido antes da vigente Constituição Federal.

- Toda a análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.

- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

- O benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social. Precedentes.

- Em virtude da sucumbência, deve a parte autora embargada pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004507-19.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AMAURY SIMOES
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004507-19.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AMAURY SIMOES
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte ré em face do v. acórdão proferido por esta Egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento ao apelo autoral.

Sustenta a ocorrência de obscuridade e contradição, na medida em que não se aplica o entendimento sedimentado no RE n. 564.354/SE, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, em relação aos pedidos de revisão dos benefícios concedidos antes da CF/1988 pelos tetos máximos de contribuição criados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Alega, ainda, decadência. Subsidiariamente, requer ajustes na correção monetária. Ao final, prequestionou a matéria para fins recursais.

Com contraminuta, tornaram os autos à conclusão.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004507-19.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AMAURY SIMOES
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O art. 535 do CPC/1973 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc*".

Essas lições valem para as regras contidas no artigo 1.022, incisos I e II, do CPC vigente, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais*. Ensina esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/06/2016).

Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do eminente Ministro Francisco Falcão do STJ: REsp n. 1631526, DJe 16/03/2017.

Na questão de fundo, com razão a autarquia embargante.

A controvérsia reside na viabilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, **concedido antes da vigente Constituição Federal**.

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/1988 (**DIB 17/01/1988**), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Lei n. 8.213/1991.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, **deu-se com base na legislação previdenciária atual**.

Ora, a **legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários**.

O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigura a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC n. 20/1998 e 41/2003.

A expressão salário-de-benefício é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como advento da Lei n. 9.876/1999, a partir de 29/11/1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim, vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial** e **prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC n. 20/1998 e 5º da EC n. 41/2003, respectivamente):

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).

As referidas emendas em momento algum empregam o termo "salário-de-benefício". Como dito, devido às alterações legislativas, essa expressão não possui o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 10ª ed., editora Livraria do Advogado, p. 33 e 34:

"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

***Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior.** Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).*

Nesse diapasão, patente a existência de diferentes regimentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/1988.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula utilizava também um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/1988 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigura-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos **RE n. 564.354/SE** e **937.595/SP** aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogita do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do **maior salário-de-benefício** vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 1988, consoante a redação original do art. 202:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor; e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

É evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º do artigo 195 da CF/1988, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP.

Além do mais, os artigos 21, 22, 23 e 24 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito e, como destacaram, respectivamente, os eminentes Ministros Luiz Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/2019, os feitos relativos ao pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal*".

Segundo o entendimento do Ministro Luiz Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social*".

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é suficiente para ensejar o direito à revisão dos tetos das EC n. 20/1998 e 41/2003, reconhecido pelo STF nos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Vale dizer: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 05/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, **o maior e o menor valor teto** e a aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo, sob pena de alteração de regime jurídico.

Ao admitir-se a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios **sem a correspondente fonte de custeio** e à míngua de amparo legal.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/1988:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que regia a matéria, anteriormente ao novo regramento constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cucio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COMDIB ANTERIOR À DATA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

- Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.

- Não é o caso de se reportar ao RE nº 564.354.

...

- Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo legal desprovido."

(TRF3, AC 0012794-55.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, 10T, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2015)

Dessa forma, revendo a decisão favorável à parte embargada, o pedido exordial não merece acolhimento.

Diante do exposto, **conheço** dos embargos de declaração do instituto-réu e **dou-lhes provimento** para, conferindo excepcionais efeitos modificativos, julgar improcedente o pedido.

Em virtude da sucumbência, condeno a parte autora embargada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003, À LUZ DO RE N. 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. EXCEPCIONAIS EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

- A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais.

- O art. 535 do CPC/1973 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houvesse obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Essas regras estão contidas no artigo 1.022, incisos I e II, do CPC/2015, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, concedido antes da vigente Constituição Federal.

- A análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.

- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

- O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social. Precedentes.

- Em virtude da sucumbência, deve a parte autora embargada pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000527-46.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER LOPES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ROSEMARY ALMEIDA DE FARIAS FERREIRA - SP149285-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000527-46.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER LOPES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ROSEMARY ALMEIDA DE FARIAS FERREIRA - SP149285-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a DER até a realização de nova avaliação médica administrativa, a ser realizada no período mínimo de um ano, contado da data da perícia judicial, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela, dispensado o reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia sustenta a ausência de incapacidade laboral e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial do benefício e os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000527-46.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER LOPES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ROSEMARY ALMEIDA DE FARIAS FERREIRA - SP149285-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: "*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*".

Súmula 53 da TNU: "*Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*".

Súmula 77 da TNU: "*O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*".

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 11/10/2017, por médico especialista em ortopedia, constatou que o autor, nascido em 1972, diretor de recursos humanos, estava total e temporariamente incapacitado para o trabalho, por ser portador de "*artralgias em quadris (osteonecrose - prótese total)*".

Fixou a data de início da incapacidade em 8/11/2011, data do relatório médico apresentado, e sugeriu reavaliação médica no período de um ano.

Em laudo complementar, o perito esclareceu:

"Autor com 45 anos, diretor de RH, com queixas de dores em quadril esquerdo, após acidente ocorrido em 10/04/2010, evoluindo com necrose de cabeça femoral. Submetido a tratamento cirúrgico de quadril esquerdo em julho de 2015 (prótese total) e, em 29/03/2017, cirurgia de quadril direito (prótese total). Portanto, autor apresenta cirurgia recente em quadril direito, e ao exame físico foram evidenciadas limitações articulares graves, em ambos os quadris, acompanhando a algia, importante algia, com claudicação e uso de bengala para deambular. Portanto, ratifico laudo pericial anexado aos autos, onde consta incapacidade Total e Temporária por 01 ano, com DII em 08/11/2011. Cabe salientar que tal patologia é passível de estabilização do quadro, com melhora significativa, devendo ser reavaliado após o período de 01 ano (12 meses)".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Devido, portanto, o benefício de auxílio-doença, devendo ser mantida a r. sentença nesse aspecto.

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos (vide CNIS) e não são objeto de controvérsia nesta sede recursal.

Com relação ao termo inicial do benefício, cabe destacar que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação. (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Portanto, a DIB do auxílio-doença deve ser mantida no dia do requerimento administrativo, tal como fixado na r. sentença, por estar em consonância com os elementos de prova apresentados e com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento do valor incontroverso.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento** somente para ajustar os critérios de incidência dos juros de mora e da correção na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e temporariamente incapacitada para o labor, em razão dos males apontados e os outros elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

- Os demais requisitos – filiação e carência – também estão cumpridos e não foram impugnados nas razões recursais. Devido, portanto, o benefício de auxílio-doença.

- Termo inicial do benefício é a prévia postulação administrativa. Precedentes do STJ.

- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento do valor incontroverso.

- Juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento. Pedido de preferência efetuado pelo(a) Adv. Rosemary Almeida de Farias Ferreira OAB/SP 149.285, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004143-07.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: LAERCIO MARTINS CORDEIRO
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004143-07.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: LAERCIO MARTINS CORDEIRO
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte ré em face do v. acórdão proferido por esta Egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento ao apelo autoral.

Sustenta a ocorrência de obscuridade e contradição, na medida em que não se aplica o entendimento sedimentado no RE n. 564.354/SE, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, em relação aos pedidos de revisão dos benefícios concedidos antes da CF/1988 pelos tetos máximos de contribuição criados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Alega, ainda, decadência. Subsidiariamente, requer ajustes na correção monetária. Ao final, prequestionou a matéria para fins recursais.

Sem contraminuta, tomaram os autos à conclusão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004143-07.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: LAERCIO MARTINS CORDEIRO
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O art. 535 do CPC/1973 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houvesse obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*".

Essas lições valem para as regras contidas no artigo 1.022, incisos I e II, do CPC vigente, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais*. Ensina esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do eminente Ministro Francisco Falcão do STJ: REsp n. 1631526, DJe 16/03/2017.

Na questão de fundo, com razão a autarquia embargante.

A controvérsia reside na viabilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, **concedido antes da vigente Constituição Federal**.

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/1988 (**DIB 01/08/1988**), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Lei n. 8.213/1991.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, **deu-se com base na legislação previdenciária atual**.

Ora, a legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigure a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC n. 20/1998 e 41/2003.

A expressão salário-de-benefício é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como advento da Lei n. 9.876/1999, a partir de 29/11/1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim, vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial** e **prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC n. 20/1998 e 5º da EC n. 41/2003, respectivamente):

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).

As referidas emendas em momento algum empregam o termo "salário-de-benefício". Como dito, devido às alterações legislativas, essa expressão não possui o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 10ª ed., editora Livraria do Advogado, p. 33 e 34:

"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

***Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior.** Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).*

Nesse diapasão, patente a existência de diferentes regimentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/1988.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula utilizava também um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/1988 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigure-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos **RE n. 564.354/SE** e **937.595/SP** aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogita do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do **maior salário-de-benefício** vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 1988, consoante a redação original do art. 202:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

É evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º do artigo 195 da CF/1988, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP.

Além do mais, os artigos 21, 22, 23 e 24 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito e, como destacaram, respectivamente, os eminentes Ministros Luiz Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/2019, os feitos relativos ao pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal*".

Segundo o entendimento do Ministro Luiz Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social*".

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é suficiente para ensejar o direito à revisão dos tetos das EC n. 20/1998 e 41/2003, reconhecido pelo STF nos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Vale dizer: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 05/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto e a aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo, sob pena de alteração de regime jurídico.

Ao admitir-se a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios **sem a correspondente fonte de custeio** e à míngua de amparo legal.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/1988:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que regia a matéria, anteriormente ao novo regramento constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cucio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

- Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.

- Não é o caso de se reportar ao RE nº 564.354.

...

- Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo legal desprovido."

(TRF3, AC 0012794-55.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, 10T, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2015)

Dessa forma, revendo a decisão favorável à parte embargada, o pedido exordial não merece acolhimento.

Diante do exposto, **conheço** dos embargos de declaração do instituto-réu e **dou-lhes provimento** para, conferindo excepcionais efeitos modificativos, julgar improcedente o pedido.

Em virtude da sucumbência, condeno a parte autora embargada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003, À LUZ DO RE n. 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. EXCEPCIONAIS EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

- A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais.

- O art. 535 do CPC/1973 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houvesse obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Essas regras estão contidas no artigo 1.022, incisos I e II, do CPC/2015, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, concedido antes da vigente Constituição Federal.

- A análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.

- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

- O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social. Precedentes.

- Em virtude da sucumbência, deve a parte autora embargada pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita.

- Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5693173-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA BENICIA DE CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS CHAVES - SP168356-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5693173-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA BENICIA DE CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS CHAVES - SP168356-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Nas razões de apelo, a parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido realizada perícia judicial por médico especialista nas doenças alegadas, e requer a nulidade da sentença. No mérito, alega, em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão do benefício. Acrescenta que o laudo pericial é contrário às demais provas dos autos e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5693173-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA BENICIA DE CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS CHAVES - SP168356-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...).”

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*.

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*.

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

No caso em análise, rejeito, preliminarmente, o pleito de realização de nova perícia.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo médico pericial apresentado identifica o histórico clínico da parte autora, descreve os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao magistrado *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo, não restando configurada, portanto, nenhuma nulidade.

O mero inconformismo da parte com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211).

No caso, a perícia médica judicial, realizada no dia 7/11/2017, constatou que a autora, nascido em 1957, ajudante de cozinha/doméstica/auxiliar de limpeza, atualmente desempregada, não está incapacitada para o trabalho, conquanto portadora de alterações degenerativas.

A perita esclareceu:

"Esta periciada após poucos meses de atividades laboral teve início suas queixas de dores generalizadas e difusas. Realizou seguimento com fisioterapia e medicação, com períodos de acalmia. Ficou afastada pela autarquia INSS por um período para tratamento e no retorno teve alta simples. Durante o exame físico e todo o ato pericial, notamos que a mesma hipervaloriza suas queixas, que não estão de acordo até mesmo com seus exames trazidos aos autos. A periciada te ideação de incapacidade, quer ser considerada incapaz, entretanto seu exame físico e exames de imagens não corroboram esta tentativa. Por diversas vezes a mesma passou em perícia pela autarquia INSS, sendo considerada capaz para a sua atividade habitual. Sua atividade laboral ocorria de forma bastante dinâmica, sempre em 15 ou 8 colaboradores. As atividades eram divididas diariamente, revezando a área a ser limpa. Manipulava carrinho Mope para seu trabalho. Analisando os exames de imagens, observamos que há descrição de alterações degenerativas inclusive alguns exames estando normais. São alterações degenerativas que carecem de acompanhamento, entretanto não são incapacitantes para a atividade da periciada. A requerente apresenta alterações degenerativas porém não incapacitantes, embora a mesma queira estar incapacitada. O exame físico mostra boa mobilidade de suas articulações. Não ocorre assimetria ou edema, ou tumoração ou qualquer outra alteração. Qualquer indivíduo pode ser acometido por alguma doença. Mas isto não significa que ele estará incapaz. Esta é a situação desta requerente. A mesma possui alterações degenerativas que apresentam algum período de dor, e precisa ser acompanhada, entretanto a mesma não é e não está incapaz atualmente para suas atividades habituais. A perícia médica conclui pela ausência de incapacidade laboral nesta requerente".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito.

O fato de o segurado ter doenças e já ter recebido auxílio-doença anteriormente, não significa, por óbvio, que permanece incapaz para o trabalho.

Assim, não patenteada a incapacidade laboral, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse passo, impositiva a manutenção da r. sentença. É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

É mantida a condenação da parte autora a pagar honorários de advogado, fixados em R\$ 900,00 (novecentos reais), valor já majorado em fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação; rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a alegação de cerceamento de defesa, porquanto a realização de nova perícia médica é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irresignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências. Ademais, o entendimento dominante desta e. corte é no sentido de ser desnecessária a nomeação de perito especialista em cada sintoma alegado.
- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia médica judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais, e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.
- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.
- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação; rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5679327-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLEICIANE APARECIDA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: SUZANA MIRANDA DE SOUZA - SP126194-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5679327-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLEICIANE APARECIDA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: SUZANA MIRANDA DE SOUZA - SP126194-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença, submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde o requerimento administrativo até que seja reabilitada profissionalmente, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões recursais, a autarquia alega, em síntese, a ausência de incapacidade total e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, requer seja afastada a necessidade de reabilitação profissional, bem como impugna os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5679327-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLEICIANE APARECIDA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: SUZANA MIRANDA DE SOUZA - SP126194-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Preliminarmente, a remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já a Lei nº 8.213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *“Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”*.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*.

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*.

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

No caso em análise, a parte autora submeteu-se à duas perícias médicas judiciais.

A primeira delas, realizada no dia 24/1/2017, por médico psiquiatra, constatou que a autora, nascida em 1977, auxiliar de cozinha, não apresenta incapacidade laboral, conquanto portadora de depressão.

Já a segunda perícia médica judicial, realizada por neurologista, em 6/6/2018, concluiu pela incapacidade laboral parcial e permanente, em razão de cegueira do olho esquerdo.

Esclareceu o perito:

“A autora é portadora de atrofia óptica no olho esquerdo com cegueira e olho esquerdo com visão normal 20/20, com redução permanente de sua capacidade para o trabalho habitual (incapacidade parcial e permanente). Portadora ainda de doença degenerativa da coluna vertebral com espondilartrose incipiente e hérnias discais em C4-C5 e C6-C7, transtorno depressivo em tratamento psiquiátrico há sete anos, esteatose hepática e cálculos renais.”

E concluiu: *“Há redução permanente de sua capacidade para a atividade habitual (incapacidade parcial e permanente) desde 06.08.2015”*.

Em resposta aos quesitos formulados, o perito afirmou que a autora pode exercer atividades laborais *“para as quais se sinta capaz”*.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Muito embora o perito tenha apontado a incapacidade parcial e permanente, ressaltou que a autora não está impedida de exercer quaisquer outras atividades laborais para as quais se sinta capaz.

Entendo assim, que não está patenteada a contingência necessária à concessão dos benefícios pleiteados, pois **ausente a incapacidade total para o trabalho**, temporária ou definitiva, merecendo ser reformada a sentença.

Ademais, a atividade habitual da autora (auxiliar de cozinha) não exige visão binocular. Além disso, ela não é idosa e pode exercer uma pleora de atividades laborais compatíveis com suas limitações, sendo indevida, portanto, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do perito, esse produzido sob o pálio do contraditório e de acordo com as atuais condições de saúde da parte.

Além disso, o fato de a parte autora ser portadora de limitações, não significa, necessariamente, estar impossibilitada de exercer atividades laborais, não podendo ser considerada inválida somente em razão das condições pessoais, especialmente quando presente a capacidade laborativa residual, como é o caso dela.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade total para o trabalho.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito.

Portanto, não configurada a incapacidade laboral total, não está patenteada a contingência necessária à concessão dos benefícios pretendidos, sendo de rigor a reforma da r. sentença.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC.

Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial; conheço da apelação e lhe dou provimento** para julgar improcedentes os pedidos aduzidos na inicial.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. DISPENSA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL TOTAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial atestou que a autora, nascida em 1977, auxiliar de cozinha, não está inválida, mas parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, ressalvando a possibilidade de exercer atividades laborais compatíveis com cegueira unilateral.

- Não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez. Ademais, a autora não é idosa e possui capacidade laboral residual para exercer diversas profissões compatíveis com suas limitações, sendo prematuro aposentá-la.

- Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Tutela jurídica provisória revogada.

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial; conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5692827-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSARIA DE FATIMA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CAROLINE CAON MARCOLINO - SP317726-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5692827-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSARIA DE FATIMA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CAROLINE CAON MARCOLINO - SP317726-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença, submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, discriminando os consectários legais e antecipando os efeitos da tutela.

Nas razões de apelo, a autarquia sustenta a ausência de incapacidade laboral total da parte autora e exora a reforma integral do julgado. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5692827-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSARIA DE FATIMA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CAROLINE CAON MARCOLINO - SP317726-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Preliminarmente, a remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”.

Já a Lei nº 8.213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *“Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”.*

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso em análise, os dados do CNIS revelam que a autora: (i) manteve vínculos trabalhistas de 5/1992 a 5/1995 e de 9/1999 a 2/2011; (ii) efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, de 6/2014 a 9/2017; (iii) percebeu auxílio-doença de 10/10/2015 a 4/11/2015.

Quanto à incapacidade laboral, a perícia médica judicial, realizada no dia 26/9/2017, constatou que a autora, nascida em 1958, está **total e permanentemente** incapacitada para o trabalho, por ser portadora de *“discopatia degenerativa da coluna vertebral, artrose acrómio-clavicular bilateral e artrite nos dedos das mãos”*.

Segundo o perito, ela apresenta dificuldade de movimentos dos ombros, da coluna e dos dedos das mãos, que a impedem de trabalhar.

Em resposta aos quesitos complementares formulados pelo INSS, o perito ainda afirmou que a autora está parcialmente incapaz para as atividades do lar.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Portanto, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, devendo ser mantida a r. sentença nesse aspecto, na esteira dos precedentes que cito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o questionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA: 03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual a ser estabelecido quando da liquidação do julgado, na forma do art. 85, §4º do CPC, deverá ser majorado em 2% (dois por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Com relação ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **não conheço do reexame necessário; conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. DISPENSA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Preliminarmente, a remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial constatou que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho, em razão dos males apontados e os outros elementos probatórios dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

- Demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide CNIS) e não foram impugnados pelo INSS. Devido, portanto, o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual a ser estabelecido quando da liquidação do julgado, na forma do art. 85, §4º do CPC, deverá ser majorado em 2% (dois por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Reexame necessário não conhecido. Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário; conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001947-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: REGINALDO ARAUJO CAVALCANTE
Advogado do(a) APELANTE: IGOR VILELA PEREIRA - MS9421-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001947-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: REGINALDO ARAUJO CAVALCANTE
Advogado do(a) APELANTE: IGOR VILELA PEREIRA - MS9421-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de embargos de declaração interpostos em face de acórdão, proferido por esta Nona Turma, conheceu da apelação e lhe negou provimento.

Requer, no presente recurso, a rediscussão da causa em razão de omissão no julgado, visando a efeito infringente. Alega, precipuamente, que a parte autora sofreu lesão mínima e ainda assim faz jus ao auxílio-acidente.

Dada ciência à parte contrária, não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: REGINALDO ARAUJO CAVALCANTE
Advogado do(a) APELANTE: IGOR VILELA PEREIRA - MS9421-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos Embargos de Declaração e lhes nego provimento pelas razões que passo a expor.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento* (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é “a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença”; *contradição* é “a colisão de dois pensamentos que se repelem”; e *omissão* é “a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc”.

O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição.

Todas as questões pertinentes à causa, mormente quanto à configuração ou não da condição de pessoa com deficiência, foram detidamente analisadas, sem vícios, restando clara a conclusão da insuficiência probatória.

A propósito, o saudoso Theotonio Negrão ensinou que *o órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 34ª edição).

Quanto ao mais, “O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida” (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

À vista de tais considerações, visa o embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, conheço dos embargos de declaração e lhes nego provimento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO INDEVIDO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

- O v. acórdão embargado, porém, analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento. Todas as questões foram detidamente analisadas.

- “O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida” (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

- À vista de tais considerações, visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000871-48.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FRANCISCO PACCILLO

Advogados do(a) APELADO: ENIO VASQUES PACCILLO - SP283028-A, JOSE FRANCISCO PACCILLO - SP71993-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000871-48.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FRANCISCO PACCILLO

Advogados do(a) APELADO: ENIO VASQUES PACCILLO - SP283028-A, JOSE FRANCISCO PACCILLO - SP71993-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que decidiu conhecer da apelação autárquica e lhe negar provimento.

Sustenta o INSS, ora embargante, a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, por considerar inviável o reconhecimento, nesses autos, de atividade laborativa reconhecida na esfera trabalhista. Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000871-48.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FRANCISCO PACCILLO
Advogados do(a) APELADO: ENIO VASQUES PACCILLO - SP283028-A, JOSE FRANCISCO PACCILLO - SP71993-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do STJ, *os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento* (EARESP nº 299.187-MS, 1ªT, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/6/2002, DJU de 16/9/2002, p. 145).

O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003)

Ensina, ainda, esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, *"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida"* (STJ, EDcl no MS 21315/DF, S1 - DJe 15/6/2016).

Sobre as razões trazidas nos embargos de declaração, cabe apenas frisar que as questões levantadas foram expressamente abordadas no julgamento do acórdão. Eis trechos do julgado:

"Na controvérsia sobre o cômputo de serviço, a sentença da Justiça do Trabalho configura prova emprestada, que, nas vias ordinárias, deve ser submetida a contraditório e complementada por outras provas.

Isto é, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como elemento de prova que permite formar convencimento acerca da efetiva prestação laborativa.

Em vários outros casos, este relator entendeu não ser possível o reconhecimento de vínculo trabalhista para fins previdenciários, uma vez que nas ações trabalhistas ocorreu a revelia ou acordos na fase de conhecimento, tendo os feitos sido encerrados sem a produção de quaisquer provas relevantes.

Entretanto, na espécie, a reclamação movida na Justiça do Trabalho foi resolvida por sentença de mérito prolatada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, após regular contraditório.

Não se identificou a presença de qualquer indício de fraude ou conluio na reclamação trabalhista. Eventuais pormenores da lide trabalhista não mais interessam aqui, por força da coisa julgada.

No caso, não há ofensa à regra do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. Tampouco há violação da regra escrita no artigo 195, § 5º, do Texto Magno, diante do princípio da automaticidade (artigo 30, I, da Lei nº 8.212/91), haja vista caber ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias, inclusive as devidas pelo segurado.

Desse modo, entendo que restou demonstrado o trabalho urbano reconhecido em reclamatória trabalhista.

Ressalte-se que a justificação administrativa realizada junto ao INSS, considerou que houve demonstração do vínculo estabelecido entre o demandante no interstício em questão."

À vista de tais considerações, visa o embargante ao **amplo reexame da questão**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração e lhes nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.

- Visa o embargante ao amplo reexame da questão, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

- Fica ressalvada a possibilidade de, na execução, aplicar-se outro índice em caso de expressa modulação dos efeitos por decisão eventualmente profêrida pelo Supremo Tribunal Federal.

- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5680717-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: NORMA LUCIA MOURA
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5680717-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: NORMALUCIA MOURA
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Nas razões de apelo, a parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido realizada perícia judicial por médico especialista nas doenças alegadas, e requer a nulidade da sentença para reabertura da fase instrutória. No mérito, alega, em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5680717-49.2019.4.03.9999 RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: NORMALUCIA MOURA
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalida a garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *"Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício"*.

Súmula 47 da TNU: *"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez"*.

Súmula 53 da TNU: *"Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social"*.

Súmula 77 da TNU: *"O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual"*.

No caso em análise, rejeito, preliminarmente, o pleito de realização de nova perícia.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O fundamentado laudo médico pericial apresentado identifica o histórico laboral e clínico da parte autora, descreve os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu a todos os quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao magistrado *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária sua complementação ou a produção de idêntica prova, mesmo porque não apontada falha no laudo.

Ademais, a prova pericial analisou todas as questões médicas necessárias ao julgamento, não merendo prosperar as alegações da parte autora contra o laudo, sobretudo diante da ausência de ofensa a qualquer preceito legal ou prejuízo à parte autora decorrente da atuação do médico perito.

Logo, reputo ausente motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou outras diligências.

Além disso, o médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, além de ser equidistante das partes.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211).

Rejeito, portanto, a preliminar de cerceamento de defesa e passo à análise do mérito.

De acordo com a perícia médica judicial, realizada no dia 16/10/2018, a autora, nascida em 1970, profissão declarada de doméstica, não está incapacitada para o trabalho, conquanto portadora de “obesidade, depressão, doença degenerativa da coluna sem déficit neurológico focal ou sinais de irritação radicular atual”.

O médico esclareceu:

“O quadro atual não gera alterações clínicas, sinais de alerta para piora clínica ou agravamento com o trabalho, fato este que leva à conclusão pela não ocorrência de incapacidade laborativa atual. A doença é passível de tratamento conservador adequado, que gera melhora clínica, e pode ser realizada de maneira concomitante com o trabalho. A doença apresentada não causa incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas. A data provável do início da doença é 2007, segundo conta. Neste caso não se aplica uma data de início da incapacidade. Por fim, o (a) periciando (a) não é portador (a) de: tuberculose ativa, hanseníase, alienação mental, neoplasia maligna, cegueira, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante), síndrome de imunodeficiência adquirida (AIDS) e/ou contaminação por radiação”.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares, nem mesmo o prontuário médico colacionado aos autos, não possuem o condão de alterarem a convicção formada pela conclusão do perito, esse produzido sob o pálio do contraditório e de acordo com as atuais condições de saúde da parte.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito.

O fato de o segurado ter doenças e já ter recebido auxílio-doença anteriormente, não significa, por óbvio, que permanece incapaz para o trabalho.

Assim, não patenteada a incapacidade laboral, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse passo, impositiva a manutenção da r. sentença. É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

É mantida a condenação da parte autora a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) do valor atualizado da causa, já majorados em fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação; rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL TOTAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Rejeitada a preliminar de nulidade, pois a r. sentença vergastada analisou todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, inclusive o pedido subsidiário de auxílio-doença, não havendo ofensa a preceito constitucional ou processual. Ademais, a improcedência dos pedidos fundamentou-se na ausência de incapacidade laboral da parte autora.

- Também não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa. A mera irresignação com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a complementação de perícia, realização de nova prova, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências. Ademais, o entendimento desta egrégia Corte é no sentido de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado.

- No caso, a perícia médica judicial pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão dos benefícios pleiteados, pois ausente a redução da capacidade laboral, ou a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação; rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5700007-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: AMELIA CLARO MONTEIRO

Advogados do(a) APELANTE: BENEDITO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N, DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5700007-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: AMELIA CLARO MONTEIRO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 2622/2950

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Nas razões de apelo, a parte autora alega, em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou, ao menos, auxílio-doença. Aduz que os documentos médicos colacionados aos autos comprovam sua incapacidade laboral e acrescenta que devem ser consideradas as suas condições pessoais. Exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5700007-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: AMELIA CLARO MONTEIRO

Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: "*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*".

Súmula 53 da TNU: "*Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*".

Súmula 77 da TNU: "*O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*".

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 12/12/2017, constatou que a autora, nascida em 1951, costureira, estava parcial e temporariamente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de lombalgia mecânica.

Esclareceu o perito:

"Ao avaliar a autora foi constatado que possui leve osteopenia sem repercussão clínica. No momento não há hérnia umbilical. Possui leve escoliose lombar postural, ou seja, não estabelecida. Possui depressão, sem sinais de gravidade e sem prejuízo para o trabalho. Nos joelhos há leves alterações degenerativas e há tendinite anserina à esquerda que é curável clinicamente. Não há nexos causal laboral. Na coluna lombar, há ainda dor mecânica, ou seja, decorrente de moderada contratatura muscular, que é curável clinicamente. Há nexos causal laboral. Ao avaliar a autora, concluo que fica comprovada incapacidade parcial e temporária, por 3 meses, decorrente de sua lombalgia mecânica, ou seja, deve haver pausas periódicas conforme necessidade sentida pela autora para alongar e repousar a coluna lombar".

Não houve fixação da data de início da incapacidade.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Nesse passo, considerada a inaptidão temporária da parte autora para o trabalho em razão dos males ortopédicos, ela faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Por outro lado, é possível, ao menos por ora, a recuperação da parte autora, não sendo possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício fica fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença anterior (DIB em 21/5/2017), por estar em consonância com os elementos de prova e com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Quanto à duração do benefício, considerando que o prazo de tratamento estimado pelo perito já expirou (três meses, contados da data da perícia), entendo não ser possível, no caso concreto, a fixação de data de cessação do auxílio-doença ora concedido. Portanto, deverá ser observado o disposto no §9º do artigo 60 da Lei 8.213/1991, cabendo à parte requerer a prorrogação do benefício perante o INSS.

Transcrevo, por oportuno, a nova redação dada ao artigo 60 da Lei 8.213/1991 (destaquei):

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

(...)

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 13.457, de 2017)

Passo à análise dos consectários.

Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento do valor incontroverso.

Juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Antecipo, de ofício, a tutela provisória de urgência, nos termos dos artigos 300, caput, 302, I, 536, caput e 537 e §§ do Novo Código de Processo Civil, para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à Autoridade Administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento** para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte à parte autora, desde a cessação do benefício anterior, acrescido dos consectários legais na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. DURAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, o perito médico judicial concluiu que a parte autora, em razão de doenças ortopédicas, está temporariamente incapacitada para o trabalho, e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

- Assim, é possível, ao menos por ora, a recuperação da parte autora, sendo indevida a concessão de aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial do benefício é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do STJ.

- Quanto à duração do benefício, considerando que o prazo de tratamento estimado pelo perito já expirou, entendo não ser possível, no caso concreto, a fixação de data de cessação do auxílio-doença ora concedido. Portanto, deverá ser observado o disposto no §9º do artigo 60 da Lei 8.213/1991, cabendo à parte requerer a prorrogação do benefício perante o INSS.

- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento do valor incontroverso.

- Juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Tutela provisória de urgência concedida de ofício, nos termos dos artigos 300, caput, 302, I, 536, caput e 537 e §§ do Novo Código de Processo Civil.

- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5676247-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARLI HENRIQUE
Advogado do(a) APELADO: RENATA MIQUELETE CHANES SCATENA - SP191998-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5676247-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARLI HENRIQUE
Advogado do(a) APELADO: RENATA MIQUELETE CHANES SCATENA - SP191998-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, discriminando os consectários legais e antecipando os efeitos da tutela.

Nas razões de apelo, a autarquia sustenta a ausência de incapacidade laboral total da parte autora e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial do benefício e os critérios de incidência da correção monetária. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5676247-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI HENRIQUE
Advogado do(a) APELADO: RENATA MIQUELETE CHANES SCATENA - SP191998-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”.

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *“Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”.*

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 20/3/2018, constatou que a autora, nascida em 1979, profissão declarada de doméstica, está **total e permanentemente** incapacitada para o trabalho, por ser portadora de "*depressão severa e grave, com sintomas psicóticos*".

O perito afirmou tratar-se de "*patologia psiquiátrica agudizada, com surtos psicóticos, que a levou a tentar o suicídio e tentar o homicídio contra seu companheiro*". Acrescentou que a autora apresenta "*crises recorrentes de agudização, colocando em risco sua vida e de outrem*".

Também esclareceu que, embora a doença tenha sido deflagrada há cerca de quinze anos, a incapacidade laboral total e permanente somente sobreveio em fevereiro de 2017, em decorrência da progressão da patologia, quando a autora "*tentou cometer pela última vez suicídio, tendo ficado internada no hospital psiquiátrico*".

Apontou, ainda, a necessidade de realização de tratamento "*para sempre, com risco de se por acaso parar o tratamento, poder entrar em crise e cometer suicídio ou homicídio*".

E concluir:

"Com base nos laudos apresentados, no exame físico e psiquiátrico da periciada, concluo que a mesma este total e permanentemente incapacitada para qualquer atividade laborativa que seja capaz de executar e que a mesma necessita de vigilância constante, sob risco de atentar contra a própria vida".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Portanto, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, devendo ser mantida a r. sentença nesse aspecto, na esteira dos precedentes que cito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o questionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA: 03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e carência - não foram impugnados pela autarquia nas razões recursais.

Com relação ao termo inicial do benefício, destaco que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido.

Portanto, considerada a percepção de auxílio-doença NB 608.479.428-2, no período de 6/11/2014 a 28/04/2017, em razão das mesmas doenças, o termo inicial da aposentadoria por invalidez fica mantido no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, tal como fixado na r. sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento do valor incontroverso.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento** para ajustar os critérios de incidência da correção monetária na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial constatou que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho, em razão dos males apontados e os outros elementos probatórios dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

- Demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide CNIS) e não foram impugnados nas razões recursais. Devida, portanto, aposentadoria por invalidez à parte autora.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do STJ.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5698277-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOAO GONCALVES PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: IJOZELANDIA JOSE DE OLIVEIRA - SP170742-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5698277-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOAO GONCALVES PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: IJOZELANDIA JOSE DE OLIVEIRA - SP170742-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Nas razões de apelo, a parte autora alega, em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão do benefício. Acrescenta que o laudo pericial é contrário às demais provas dos autos e que devem ser consideradas suas condições pessoais. Exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5698277-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOAO GONCALVES PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: IJOZELANDIA JOSE DE OLIVEIRA - SP170742-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 28/11/2017, constatou que o autor, nascido em 1961, auxiliar de limpeza/trabalhador rural/serviços gerais, apresenta histórico de coronariopatia obstrutiva, com realização de angioplastia e implante de *stent*.

O médico apontou a necessidade de apresentação de exames para conclusão da perícia, nos seguintes termos:

"Ao avaliar o autor foi constatado que cursou com quadro obstrutivo coronariano que foi tratado com angioplastia e implante de stent coronariano em 03/2015 com sucesso segundo laudo da hemodinâmica presente no processo. Em dados objetivos como o ecocardiograma não houveram achados relevantes no ano de 2016, fez teste ergométrico com dados objetivos normais, mas com alegação de angina e dispnéia durante sua realização. Diante do exposto, para parecer final deste laudo pericial são necessárias novas informações, incluindo ecocardiograma atual, repetir teste ergométrico, idealmente fazer exame de cintilografia miocárdica e conforme resultados até novo cateterismo, pois pessoas com as alegações apresentadas sugerem insucesso do tratamento feito".

Apresentados os exames solicitados à parte autora, o perito concluiu:

"Considerando os documentos médicos anexados e a história profissional do autor, dado ao fato de que o teste ergométrico não acusou sinais de sofrimento isquêmico cardíaco e que na anamnese feita anterior ao exame o autor disse que estava assintomático e que na cintilografia do miocárdio mostrou "Hipoperfusão transitória na parede inferolateral, sugestiva de isquemia miocárdica estresse induzida. O defeito perfusional é de mínima extensão, comprometendo aproximadamente 3% da massa ventricular esquerda. - Função ventricular global dentro dos limites da normalidade". Concluo que não foi comprovada incapacidade laboral no momento".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

A irrisignação da parte contra a prova pericial não merece prosperar.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo médico pericial apresentado identifica o histórico clínico da parte autora, descreve os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao magistrado *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo, não restando configurada, portanto, nenhuma nulidade.

A mera irrisignação com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito.

O fato de o segurado ter doenças e já ter recebido auxílio-doença anteriormente, não significa, por óbvio, que permanece incapaz para o trabalho.

Assim, não patenteada a incapacidade laboral, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse passo, impositiva a manutenção da r. sentença. É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

É mantida a condenação da parte autora a pagar honorários de advogado, fixados em R\$ 900,00 (novecentos reais), valor já majorado em fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL TOTAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora, e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso. Requisitos não preenchidos.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5066577-93.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSE ALVES DA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5066577-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE ALVES DA ROSA
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que reconheceu, de ofício, a carência da ação, julgou extinto o processo, sem resolução de mérito e, em decorrência disso, julgou prejudicada a sua apelação.

Requer a parte autora a reconsideração da decisão agravada, sob o argumento de que o indeferimento eletrônico, datado de 9/5/2017, já havia sido acostado aos autos. Pleiteia, ainda, seja concedida dilação de prazo para a juntada da cópia do procedimento administrativo junto ao INSS.

Foi deferido prazo suplementar para a juntada de cópia do procedimento administrativo que originou o indeferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nesse contexto, o autor, ora agravante, coligiu aos autos cópia do procedimento administrativo (Id. 89006456 – fl. 1/52).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5066577-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE ALVES DA ROSA
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso, porque presentes os requisitos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC.

Novamente analisados aos autos, em razão deste agravo interno, verifica-se que, de fato, o autor efetuou prévio requerimento de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na via administrativa (Id. 89006456 – fl. 44/46), o que configura seu interesse de agir, não se justificando a extinção do feito, sem resolução de mérito.

Desse modo, a hipótese é de reconsideração da decisão agravada.

Por conseguinte, reexamine o *meritum causae* à luz do recurso de apelação interposto, no qual se discute o direito da parte autora ao reconhecimento do tempo de labor rural desenvolvido, sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social, nos lapsos de janeiro de 1971 a janeiro de 1982 e de janeiro de 1983 a janeiro de 1989, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Inicialmente, conheço da apelação, em razão do preenchimento dos requisitos de admissibilidade.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

- I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*
- II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural ;*
- III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*
- IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*
- V - bloco de notas do produtor rural."*

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

Busca a parte autora o reconhecimento da atividade campesina desenvolvida de janeiro de 1971 a janeiro de 1982 e de janeiro de 1983 a janeiro de 1989.

Destaque-se que há início razoável de prova material do trabalho rural desempenhado, consubstanciado nas diversas anotações de vínculos agrícolas na CTPS do autor, inclusive os primeiros registros (de 9/2/1982 a 7/11/1982 e de 1º/2/1989 a 3/4/1989).

Para comprovar a faina agrícola alegada, também foram trazidos aos autos: (i) Certidão de casamento do requerente, na qual a profissão deste consta como lavrador (1987); (ii) Certidão de nascimento do filho do autor, em que a profissão deste consta como lavrador (1988).

Os testemunhos, colhido sob o crivo do contraditório, corroboraram o mourejo asseverado, sobretudo ao afirmarem a atividade agrícola desde tenra idade.

A respeito do labor desde criança, entende-se na jurisprudência ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

Nesse sentido, como **não há** elementos seguros que apontem o início da atividade, **pessoalmente** entendo ser razoável sua fixação na idade de **16 (dezesseis) anos**.

Isso porque o próprio Código Civil de 1916, então vigente, em seu artigo 384, VII, autorizava a realização de serviços pelos filhos menores, desde que adequados a sua idade e condição, sem que isso configurasse relação de emprego para fins trabalhistas ou previdenciários.

Eis o conteúdo de tal norma:

"Art. 384. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:

(...)

V. Representa-los, até aos dezesseis anos, nos actos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos actos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento. (Redação dada pelo Decreto do Poder Legislativo nº 3.725, de 1919).

(...)

VII. Exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição."

A mim me parece, dessarte, que as atividades realizadas no campo, ao lado dos pais, pelo menor de 16 (dezesseis) anos, não poderiam ser computadas para fins previdenciários, ou mesmo trabalhistas, porquanto não atendidos os requisitos do artigo 3º, *caput*, da CLT, *in verbis*:

"Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário."

Por outro lado, se o menor de 16 (dezesseis) anos realizar atividades rurais para reais empregadores - isto é, sem assistência dos pais -, nesse caso se deve, juridicamente, reconhecer a relação de emprego para todos os fins de direito.

Não obstante, o **entendimento desta Egrégia Nona Turma** é no sentido de que, não havendo elementos seguros que apontem o início da atividade, deve ser computado o tempo de serviço desde os **12 (doze) anos de idade**.

Tal se dá porque, conquanto histórica a vedação constitucional do trabalho infantil, na década 1960 a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável, que o menor efetivamente desempenhava atividade no campo ao lado dos pais.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5: *"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003)

Assim, deve ser **ressalvado o entendimento pessoal deste relator convocado**, a fim de acompanhar a tese já consolidada na Nona Turma.

Posto isto, *in casu*, entendo demonstrado o labor rural nos interstícios de 25/8/1971 (quando a parte autora completou 12 anos de idade) a 31/1/1982 e de 1º/1/1983 a 31/1/1989, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91), semprejuízo do período já reconhecido pelo INSS.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade como o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, patente o quesito temporal, uma vez que a soma de todos os períodos de trabalho, até o requerimento administrativo (9/5/2017 - DER), confere à parte autora mais de 35 anos de profissão, **tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento na via administrativa (9/5/2017 - DER), com o pagamento de todas as parcelas devidas e não pagas desde então.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, **conheço do agravo interno e lhe dou provimento**, para reconsiderar a decisão agravada (Id. 35753956 – fl. 1/3), e, por conseguinte, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou parcial provimento**, para, nos termos da fundamentação: (i) reconhecer o labor rural desempenhado de 25/8/1971 a 31/1/1982 e de 1º/1/1983 a 31/1/1989, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; (ii) conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data do pedido na via administrativa; (iii) inverter o ônus da sucumbência.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR RURAL. RECONHECIMENTO PARCIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. RECURSO PROVIDO.

- Novamente analisados aos autos, em razão do agravo interno, verifica-se que, de fato, o autor efetuou prévio requerimento de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na via administrativa (Id. 89006456 – fl. 44/46), o que configura seu interesse de agir, não se justificando a extinção do feito, sem resolução de mérito. A hipótese é de reconsideração da decisão agravada.

- Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento do tempo de labor rural desenvolvido, sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

- Não obstante entendimento pessoal deste relator, prevalece a tese de que deve ser computado o tempo de serviço desde os 12 (doze) anos de idade, desde que amparado em conjunto probatório suficiente. Questão já decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5.

- Conjunto probatório suficiente para demonstrar parcialmente o labor rural desempenhado nos interstícios pleiteados, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91), sem prejuízo do período já reconhecido pelo INSS.

- No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

- Ademais, patente o quesito temporal, uma vez que a soma de todos os períodos de trabalho, até o requerimento administrativo, confere à parte autora mais de 35 anos de profissão, **tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.**

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento na via administrativa, como o pagamento de todas as parcelas devidas e não pagas desde então.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

- Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Agravo interno conhecido e provido para reconsiderar a decisão atacada. Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo interno e lhe dar provimento para reconsiderar a decisão agravada e, por conseguinte, conhecer da apelação autoral e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5703487-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE LUIZ VICELLI
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5703487-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE LUIZ VICELLI
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação. Assevera a possibilidade do enquadramento perseguido e a revisão pleiteada.

Semas contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5703487-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE LUIZ VICELLI
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/1964 e 83.080/1979 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/1997. **Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995** (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e n. 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, quanto ao lapso de 1/2/1980 a 26/1/1981, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota genericamente a ocorrência de ruído (intensidade não avaliada), poeiras respiráveis, cimento e cal, decorrentes do exercício da função de servente de pedreiro.

Contudo, mostra-se inviável o enquadramento requerido, pois os agentes agressivos, na forma apresentada, não são suficientes para promover o enquadramento perseguido. Frise-se, ainda, que não restou demonstrado que a faina tenha ocorrido nos termos do código 2.3.3, do anexo do Decreto nº 53.831/1964 (em edifícios, pontes, torres ou barragens).

Desse modo, não se vislumbra a especialidade perseguida, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença.

Diante do exposto, **conheço** da apelação da parte autora e **lhe nego provimento**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. APELAÇÃO AUTORAL CONHECIDA E IMPROVIDA.

1. Discute-se o atendimento das exigências à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de vínculos especiais.
2. O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
3. Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
4. Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
5. A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ).
6. Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
7. Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
8. Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
9. Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
10. Quanto ao lapso de 1/2/1980 a 26/1/1981, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota genericamente a ocorrência de ruído (intensidade não avaliada), poeiras respiráveis, cimento e cal, decorrentes do exercício da função de servente de pedreiro.
11. É inviável o enquadramento requerido, pois os agentes agressivos, na forma apresentada, não são suficientes para promover o enquadramento perseguido. Frise-se, ainda, que não restou demonstrado que a faina tenha ocorrido nos termos do código 2.3.3, do anexo do Decreto nº 53.831/64 (em edifícios, pontes, torres ou barragens).
12. Desse modo, não se vislumbra a especialidade perseguida, motivo pelo qual deve ser mantida a r. sentença.
13. Apelação da parte autora conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013497-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA NEUSA GONCALVES COIMBRA
Advogado do(a) AGRAVADO: LADY ANNE DA SILVA NASCIMENTO - SP242213
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013497-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA NEUSA GONCALVES COIMBRA
Advogado do(a) AGRAVADO: LADY ANNE DA SILVA NASCIMENTO - SP242213
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu o cálculo apresentado pelo exequente.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, com a alteração do índice de correção monetária para TR (Lei n. 11.960/2009) nos termos do *decisum*.

O efeito suspensivo foi concedido.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013497-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA NEUSA GONCALVES COIMBRA
Advogado do(a) AGRAVADO: LADY ANNE DA SILVA NASCIMENTO - SP242213
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recurso recebido nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do CPC/2015.

O título judicial em execução estabeleceu a correção monetária nos termos da Lei n. 11.960/2009, consoante repercussão geral no RE n. 870.947.

Nesse passo, imperioso aguardar o desfecho do RE 870.947 no E. STF (repercussão geral).

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à fase de precatório.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do Colendo STF dirimiu a questão ao fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o eminente Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE n. 870.947.

Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE nº 870.947 que vier a ser determinada pelo STF.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a observância ao deslinde final do RE n. 870.947 pelo STF, ressaltando, desde já, não haver empecilho à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947.

- Sobre a correção monetária do débito, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A tese firmada no RE n. 870.947, cujo acórdão foi publicado em 20/11/2017, deve ser seguida pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJe n. 204, de 25/9/2018), o eminente Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta **obstada a aplicação imediata** da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos do julgamento proferido no RE n. 870.947.

- Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

- Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE n. 870.947.

- Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE n. 870.947 que vier a ser determinada pelo STF.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002857-38.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELAINE APARECIDA SOI
Advogados do(a) APELADO: CARLA CIRILLO DA SILVA MARCAL - SP359349-A, MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002857-38.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELAINE APARECIDA SOI
Advogados do(a) APELADO: CARLA CIRILLO DA SILVA MARCAL - SP359349-A, MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que, por unanimidade, conheceu da apelação autárquica e lhe deu parcial provimento.

Alega, precipuamente, a ocorrência de omissão e contradição no julgado, no que tange à motivação do acórdão acerca do não enquadramento do intervalo de 2/8/1999 a 18/9/2001, sob o argumento de que a ausência de informações sobre o profissional responsável pelos registros ambientais no PPP não configura óbice ao reconhecimento da especialidade pretendida.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELADO: ELAINE APARECIDA SOI

Advogados do(a) APELADO: CARLA CIRILLO DA SILVA MARCAL - SP359349-A, MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003)

Ensina, ainda, esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

A decisão embargada pronunciou-se expressamente sobre a matéria trazida nestes embargos de declaração, no sentido de que a parte autora não se desincumbiu do ônus probatório.

Nesse diapasão, os fundamentos utilizados no julgado embargado devem prevalecer.

Com efeito, não se desconhece da exigência de laudo técnico para comprovação do agente agressivo ruído. Contudo, essa exigência foi flexibilizada com a introdução da figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP no ordenamento jurídico.

Dispõe o § 1º do art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732/98, *in verbis* (g.n.):

*"§1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos **SERÁ FEITA MEDIANTE FORMULÁRIO, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, EMITIDO PELA EMPRESA OU SEU PREPOSTO, COM BASE EM LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DO TRABALHO, expedido por médico do trabalho OU ENGENHEIRO DE SEGURANÇA DO TRABALHO nos termos da legislação trabalhista.**"*

Por sua vez, o Decreto n.º 4.032, de 26.11.2001, modificou o Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/99) dispendo da matéria nos seguintes termos (g.n.):

"Decreto n.º 3.048/99, Art. 68

(omissis)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 6º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico previdenciário, abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho ou do desligamento do cooperado, cópia autêntica deste documento, sob pena da multa prevista no art. 283. (Redação dada pelo Decreto n.º 4.729, de 2003)

(...)

§ 8º Considera-se perfil profissiográfico previdenciário, para os efeitos do § 6º, o documento histórico-laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo Instituto Nacional do Seguro Social, que, entre outras informações, deve conter registros ambientais, resultados de monitoração biológica e dados administrativos. (Incluído pelo Decreto n.º 4.032, de 2001)"

Ressalte-se que o PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei n.º 9.528/97, é **documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.**

Nessa toada, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional preconizam que a exigência de laudo técnico, quando apresentado o PPP, é excepcional, devendo ser juntado aos autos somente quando houver uma dúvida fundada.

Confirmam-se os excertos (g.n.):

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIDO. PERFIL PROFISSIONGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.

1. Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.

2. No caso concreto, conforme destacado no escoreito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".

3. Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente."

(STJ, pet 10262/RS, Primeira Seção, Min. Sergio Kukina, j. 08/02/2017, Dje 16/02/2017)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL.

(...)

VII - Destaque-se a validade do Perfil Profissiográfico Previdenciário para comprovação da especialidade das funções. Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa. No que se refere aos agentes químicos e ruído, o PPP comprova a especialidade do labor, desde que indique o profissional competente pela medição e os níveis de exposição aos agentes nocivos considerados como insalubre, nos termos das normas emitidas pelo MTE. Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente.

(...)"

(TRF/3ª R., Oitava Turma, AC 1760281/SP, processo n. 0024749-18.2012.4.03.9999, Rel. Cecilia Mello, j. 10/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

IX- Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados.

X. Não conhecimento do pedido de indenização constante da apelação, já que se trata de inovação à inicial.

XI. A correção monetária das parcelas em atraso incidirá desde o momento em que as prestações se tornaram devidas, aplicando-se os critérios fornecidos pela Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observado, ainda, os enunciados das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Efeitos financeiros da condenação considerados somente a partir da citação, já que o perfil profissiográfico previdenciário somente foi apresentado nos presentes autos, não constando do processo administrativo de concessão do benefício nenhuma documentação apta à comprovação das condições especiais de trabalho do autor nos períodos requeridos.

XII. Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.

XIII. Configurada a hipótese de sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios são fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XIV. Determinada, de ofício, a antecipação da tutela. Apelação do autor parcialmente provida."

(TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos."

(TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008)

Nessa esteira, improcede o pleito de enquadramento do lapso em debate, porque o PPP apresentado **não indica profissional legalmente habilitado** - responsável pelos registros ambientais do fator de risco lá citado. **Não há, portanto, de ser considerado.**

Dessa forma, conclui-se não ter sido juntado documento hábil para demonstrar a pretendida especialidade ou o alegado trabalho nos moldes previstos nesses instrumentos normativos.

À vista de tais considerações, visa o embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração e lhes nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PPP SEM PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.

- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000025-18.2015.4.03.6127
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: GESSI COSTA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE BENEDETTI DE OLIVEIRA - PR31245-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GESSI COSTA LIMA
Advogado do(a) APELADO: ANDRE BENEDETTI DE OLIVEIRA - PR31245-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000025-18.2015.4.03.6127
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: GESSI COSTA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE BENEDETTI DE OLIVEIRA - PR31245-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GESSI COSTA LIMA
Advogado do(a) APELADO: ANDRE BENEDETTI DE OLIVEIRA - PR31245-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: (i) reconhecer a especialidade dos períodos de 1º/8/1988 a 1º/4/1998, de 1º/4/2009 a 18/10/2011 e de 12/3/2012 a 18/2/2014; (ii) fixar a verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, no qual requer o reconhecimento da natureza especial dos interstícios de 20/10/1987 a 16/6/1988 e de 1º/5/1998 a 30/6/2008, bem como a concessão do benefício de aposentadoria especial. Subsidiariamente, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do pedido na via administrativa. Requer, caso necessário, seja computado o tempo de contribuição posterior à data do requerimento administrativo.

Também não resignado, o INSS interpôs apelação, na qual sustenta a impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Subsidiariamente, impugna a verba honorária fixada. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Não apresentadas as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000025-18.2015.4.03.6127
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: GESSI COSTA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE BENEDETTI DE OLIVEIRA - PR31245-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GESSI COSTA LIMA
Advogado do(a) APELADO: ANDRE BENEDETTI DE OLIVEIRA - PR31245-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço das apelações, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Busca a parte autora o reconhecimento da natureza especial dos interstícios de 20/10/1987 a 16/6/1988, de 1º/8/1988 a 30/6/2008, de 1º/4/2009 a 18/10/2011 e de 12/3/2012 a 18/2/2014.

Em relação ao período de 20/10/1987 a 16/6/1988, consta dos autos que o autor atuou na função de "*aprendiz de torneiro mecânico*", fato que permite o enquadramento, em razão da atividade, **até 5/3/1997**, nos códigos 2.5.1 e 2.5.3 do anexo do Decreto n. 83.080/79, bem como nos termos da Circular n. 15 do INSS, de 8/9/1994, a qual determina o enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro mecânico, fresador e retificador de ferramentas, no âmbito de indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II do Decreto n. 83.080/79.

Quanto aos lapsos de 1º/8/1988 a 30/6/2008 e de 1º/4/2009 a 18/10/2011, restou comprovado, via PPPs (Id. 59072586 – fl. 89/90 e Id. 59072587 – fl. 28/34), a exposição habitual e permanente do autor ao fator de risco ruído em níveis de pressão sonora superiores aos limites previstos pela legislação previdenciária.

No que concerne ao intervalo de 12/3/2012 a 18/2/2014, foi coligido aos autos PPP (Id. 59072586 – fl. 103/104), o qual atestou que o requerente esteve exposto, durante o exercício de atividade laborativa, ao fator de risco ruído em níveis de pressão sonora superiores aos limites dispostos em lei, bem como a agentes químicos deletérios (graxas e óleos minerais – hidrocarbonetos), fato que também autoriza a contagem diferenciada do período, nos termos dos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Comefeito, os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa.

Nesse diapasão, é a iterativa jurisprudência das cortes federais do País (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA. 1. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. 2. Em relação à atividade profissional sujeita aos efeitos dos hidrocarbonetos, a sua manipulação já é suficiente para o reconhecimento da atividade especial. Não somente a fabricação desses produtos, mas também o manuseio rotineiro e habitual deve ser considerado para fins de enquadramento como atividade especial. 3. Preenchidos os requisitos legais, tem o segurado direito à concessão da aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo, devendo ser implantada a RMI mais favorável."

(TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADA A EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS. PPP. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível a comprovação do tempo de trabalho em condições especiais mediante o simples enquadramento da atividade profissional exercida nos quadros anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. 2. A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032, em 29/04/1995, a comprovação da natureza especial do labor passou a se dar mediante o preenchimento pelo empregador dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS. Finalmente, com a publicação da Lei 9.528, em 11/12/1997, que, convalidando a Medida Provisória nº 1.596-14/1997, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, a mencionada comprovação passou a exigir laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. 3. A exigência legal de que a exposição aos agentes agressivos se dê de modo permanente somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. De todo modo, a constatação do caráter permanente da atividade especial não exige que o trabalho desempenhado pelo segurado esteja ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade. 4. O PPP de fls. 126/128 é suficiente para comprovar a exposição do trabalhador a hidrocarbonetos aromáticos, alifáticos e parafínicos durante todo o vínculo com a Associação das Pioneiras Sociais. Dele consta também a identificação de todos os profissionais responsáveis pela monitoração biológica. 5. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. Precedentes.

(...)"

(TRF-1 - AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281)

Insta registrar, ainda, que em recente decisão exarada nos autos n. 5004737-08.2012.4.04.7108, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) firmou a tese de que a análise do caráter degradante do ofício em decorrência da exposição a agentes químicos previstos no Anexo XIII da NR 15, como os **hidrocarbonetos aromáticos**, é **qualitativa** e não se sujeita a limites de tolerância, independentemente do período de prestação do labor (cf. *notícia veiculada em 27/7/2016 extraída do site do Conselho da Justiça Federal - <http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2016-1/julho/analise-da-exposicao-de-trabalhador-a-agentes-quimicos-deve-ser-qualitativa-e-nao-sujeita-a-limites-de-tolerancia>*).

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

Desse modo, forçoso o reconhecimento da especialidade dos interregnos de 20/10/1987 a 16/6/1988, de 1º/8/1988 a 30/6/2008, de 1º/4/2009 a 18/10/2011 e de 12/3/2012 a 18/2/2014.

Nessas circunstâncias, somados os intervalos incontroversos e os períodos especiais ora reconhecidos, a parte autora conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz jus ao benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial deve ser fixado na data do pedido na via administrativa (18/2/2014– DER).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) também reconhecer a natureza especial dos intervalos de 20/10/1987 a 16/6/1988 e de 1º/5/1998 a 30/6/2008; (ii) conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do pedido na via administrativa (18/2/2014– DER); (iii) inverter o ônus da sucumbência; bem como **conheço da apelação do INSS e lhe nego provimento**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. APRENDIZ DE TORNEIRO MECÂNICO. CATEGORIA PROFISSIONAL. RÚIDO. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS À APOSENTADORIA ESPECIAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos especiais vindicados.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.
- Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Em relação ao período de 20/10/1987 a 16/6/1988, consta dos autos que o autor atuou na função de "aprendiz de torneiro mecânico", fato que permite o enquadramento, em razão da atividade, até 5/3/1997, nos códigos 2.5.1 e 2.5.3 do anexo do Decreto n. 83.080/79, bem como nos termos da Circular n. 15 do INSS, de 8/9/1994, a qual determina o enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro mecânico, fresador e retificador de ferramentas, no âmbito de indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II do Decreto n. 83.080/79.
- Quanto aos lapsos de 1º/8/1988 a 30/6/2008 e de 1º/4/2009 a 18/10/2011, restou comprovado, via PPPs, a exposição habitual e permanente do autor ao fator de risco ruído em níveis de pressão sonora superiores aos limites previstos pela legislação previdenciária.
- No que concerne ao intervalo de 12/3/2012 a 18/2/2014, foi coligido aos autos PPP, o qual atestou que o requerente esteve exposto, durante o exercício de atividade laborativa, ao fator de risco ruído em níveis de pressão sonora superiores aos limites dispostos em lei, bem como a agentes químicos deletérios (graxas e óleos minerais – hidrocarbonetos), fato que também autoriza a contagem diferenciada do período, nos termos dos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79.
- Com efeito, os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa.
- Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.
- Nessas circunstâncias, somados os intervalos incontroversos e os períodos especiais ora reconhecidos, a parte autora conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz jus ao benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.
- O termo inicial deve ser fixado na data do pedido na via administrativa.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

- Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

- Apelação autoral conhecida e provida.

- Apelação autárquica conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe dar provimento, bem como conhecer da apelação do INSS e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5623545-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANTONIO CARLOS BARBAROTI

Advogados do(a) APELANTE: MARIA IZABEL BAHU PICOLI - SP244661-N, JAQUELINE BAHU PICOLI - SP300347-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5623545-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANTONIO CARLOS BARBAROTI

Advogados do(a) APELANTE: JAQUELINE BAHU PICOLI - SP300347-N, MARIA IZABEL BAHU PICOLI - SP244661-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de atividade rural e especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento no art. 487, I, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual requer o reconhecimento da atividade rural e especial, nos períodos descritos na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

Comas contrarrazões, os autos subiram esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5623545-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANTONIO CARLOS BARBAROTI
Advogados do(a) APELANTE: JAQUELINE BAHU PICOLI - SP300347-N, MARIA IZABEL BAHU PICOLI - SP244661-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55, e respectivos parágrafos, da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Amaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

No caso dos autos, busca a parte autora o reconhecimento da atividade rural nos períodos sem registro em CTPS entre 31/7/1973 e 1/3/1991.

Nesse contexto, há início de prova material consubstanciada consubstanciado na anotação do primeiro vínculo de trabalho (13/9/1979 a 16/2/1980), de natureza rural.

Ademais, a carteira de trabalho do requerente demonstra que desempenhou atividade rústica no decorrer de quase toda a sua vida laboral, com vínculos em estabelecimentos rurais, ao menos, até 1/6/1991.

A prova testemunhal, por sua vez, foi coerente com o início de prova material apresentado e confirmou o labor asseverado, desde tenra idade, e nos períodos de entressafra.

A esse respeito, entende-se na jurisprudência ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

Nesse sentido, como **não há** elementos seguros que apontem o início da atividade, **pessoalmente** entendo ser razoável sua fixação na idade de **16 (dezesesseis) anos**.

Isso porque o próprio Código Civil de 1916, então vigente, em seu artigo 384, VII, autorizava a realização de serviços pelos filhos menores, desde que adequados a sua idade e condição, sem que isso configurasse relação de emprego para fins trabalhistas ou previdenciários.

Eis o conteúdo de tal norma:

"Art. 384. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:

(...)

V. Representa-los, até aos dezesseis annos, nos actos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos actos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento. (Redação dada pelo Decreto do Poder Legislativo nº 3.725, de 1919).

(...)

VII. Exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição."

A mim me parece, dessarte, que as atividades realizadas no campo, ao lado dos pais, pelo menor de 16 (dezesesseis) anos, não poderiam ser computadas para fins previdenciários, ou mesmo trabalhistas, porquanto não atendidos os requisitos do artigo 3º, *caput*, da CLT, *in verbis*:

"Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário."

Por outro lado, se o menor de 16 (dezesesseis) anos realizar atividades rurais para reais empregadores - isto é, sem assistência dos pais -, nesse caso se deve, juridicamente, reconhecer a relação de emprego para todos os fins de direito.

Não obstante, o **entendimento desta Egrégia Nona Turma** é no sentido de que, não havendo elementos seguros que apontem o início da atividade, deve ser computado o tempo de serviço desde os **12 (doze) anos de idade**.

Tal se dá porque, conquanto histórica a vedação constitucional do trabalho infantil, na década 1960 a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável, que o menor efetivamente desempenhava atividade no campo ao lado dos pais.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5: *"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003)

Assim, deve ser **ressalvado o entendimento pessoal deste relator convocado**, a fim de acompanhar a tese já consolidada na Nona Turma.

Oportuno consignar que o moquejo rural desenvolvido sem registro em CTPS, ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, depois da entrada em vigor da legislação previdenciária em comento (31/10/1991), tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, **o que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição**.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.

2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.

(...)"

(STJ; EDcl nos EDcl; REsp n. 208.131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22/11/2007; DJ 17/12/2007, p. 350)

Também, a Súmula n. 272 daquele Colendo Tribunal:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."

Nos mesmos moldes, os demais julgados desta Corte: *AC n. 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC n. 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.*

Deste modo, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural nos intervalos de 31/7/1973 e 1/3/1991 sem registro em carteira de trabalho, independentemente do recolhimento de contribuições, **exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91)**.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o **enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995** (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, busca a parte autora o enquadramento da atividade desempenhada no interregno de 2/6/1991 a 5/3/1997.

Em relação ao referido período, depreende-se da anotação em CTPS o exercício da função de **vigilante**, cujo fato permite o enquadramento em razão da atividade **até 28/4/1995**, nos termos do **código 2.5.7 do anexo do Decreto n. 53.831/64**.

Para o período remanescente, isto é, de 29/4/1995 a 5/3/1997, para o qual se faz necessária a demonstração efetiva de exposição habitual e permanente a fatores de risco, constata-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário coligido aos autos (Id. 59941177) foi elaborado por representante da empresa e indica a existência de riscos à integridade física do autor, inerente às suas funções (periculosidade).

Com relação especificamente à questão da **periculosidade**, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.306.113**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela **possibilidade do reconhecimento**, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, de modo **habitual e permanente**, a tensões elétricas superiores a 250 volts, também, no período posterior a 5/3/1997, desde que anparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. *Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.*

2. *À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.*

3. *No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.*

4. *Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

(STJ, REsp n. 1.306.113/SC, Rel. Herman Benjamin, Primeira Seção, J: 14/11/2012, DJe: 7/3/2013)

Acerca do tema, esta E. Corte Regional já se pronunciou, conforme julgados abaixo colacionados (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DECISÃO FUNDAMENTADA. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo legal da Autarquia Federal e da parte autora, insurgindo-se contra decisão que reformou parcialmente a sentença, a qual julgou improcedente o pedido da autora. - É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de: - 01/03/1991 a 23/05/1994, 01/06/1994 a 05/03/1997 e de 02/01/2008 a 03/10/2008 - agente agressivo: guarda - formulário e perfil profissiográfico. O segundo período foi reconhecido até 05/03/1997, tendo em vista que após tal data, necessário se faz, para a comprovação da especialidade da atividade, o respectivo laudo técnico ou o perfil profissiográfico. - Tem-se que a categoria profissional de vigilante é considerada perigosa, aplicando-se o item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. A periculosidade das funções de guarda/vigia é inerente à própria atividade, sendo desnecessária comprovação do uso de arma de fogo. - Computando o tempo de serviço até 27/11/2009, data da juntada da contestação, totalizou 35 anos, 10 meses e 15 dias de contribuição, considerando-se que pelas regras permanentes estatuidas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, tendo em vista que na data do requerimento administrativo não havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso. - Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela. - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. - Agravos improvidos. (APELREEX 00111561220084036102, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO LEGAL. ATIVIDADE ESPECIAL EXERCIDA POR VIGILANTE. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Verifica-se que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 01/04/91 a 31/01/07, na função de guarda, mediante uso arma de fogo de modo habitual e permanente, previsto no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64, conforme PPP. 2. Possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28/04/95 no caso do vigia, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu a possibilidade de enquadramento em razão da eletricidade, agente perigoso, e não insalubre. 3. Deve ser reduzido o período de atividade especial até 31/01/07, uma vez que o PPP limita o exercício de atividade de guarda de 01/04/91 a 31/01/07, pelo que o período de 01/02/07 a 25/07/09 deve ser tido como de atividade comum. 4. Somado o período de atividade especial reconhecido administrativamente com o período especial reconhecido judicialmente, restaram comprovados 20 anos, 6 meses e 5 dias de atividade especial, tempo insuficiente para a aposentadoria especial, que exige 25 anos, nos termos do Art. 57, da Lei 8.213/91. 5. Agravos desprovidos. (APELREEX 00050181520124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Outrossim, não obstante ter entendimento da necessidade do porte de **arma de fogo** para a caracterização da periculosidade, curvo-me ao posicionamento majoritário da 3ª Seção desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da possibilidade de enquadramento por analogia à função de guarda, tida por perigosa (código 2.5.7 do Quadro Anexo ao Decreto n.º 53.831/64), **independentemente de o segurado portar arma de fogo** no exercício de sua jornada laboral (EI n.º 1132083 - Proc. 0007137-24.2003.4.03.6106/SP, Terceira Seção, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 04/02/2015; AREsp n.º 623928/SC, 2ª Turma, Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJU 18/3/2015).

Friso, também, que o uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado.

Dessa forma, deve ser enquadrado o intervalo de 2/6/1991 a 5/3/1997, conforme requerido na exordial.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, os períodos em carteira de trabalho são suficientes para o preenchimento do requisito da carência, em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ainda, somados os lapsos incontroversos ao labor rural reconhecido e ao tempo especial (devidamente convertido), a parte autora conta mais de 35 anos na data do requerimento administrativo (DER - 21/3/2016), de modo que estão presentes os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Dos consectários.

Em razão da comprovação do trabalho rural somente ser possível nestes autos, mormente em razão da produção de prova testemunhal apta a corroborar o início de prova material, o termo inicial do benefício será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, sendo **facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso.**

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou parcial provimento** para: (i) reconhecer a atividade rural desempenhada nos interstícios sem anotação em CTPS entre 31/7/1973 e 1/3/1991, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; (ii) reconhecer a especialidade do período de 2/6/1991 a 5/3/1997; (iii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir da citação; e (iv) fixar os consectários.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE RURAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. ENQUADRAMENTO. TERMO INICIAL NA DATA DA CITAÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Reconhecimento e averbação de tempo rural, sem anotação em carteira de trabalho, e especial para fins previdenciários.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Em relação a uma parte do intervalo pleiteado, depreende-se da anotação em CTPS o exercício da função de vigilante, cujo fato permite o enquadramento em razão da atividade até 28/4/1995, nos termos do código 2.5.7 do anexo do Decreto n. 53.831/64.
- Quanto ao lapso remanescente, também exercido no ofício de vigilante, constata-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário coligido aos autos foi elaborado por representante da empresa e indica a existência de riscos à integridade física do autor, inerente às suas funções (periculosidade).

- Não obstante ter entendimento da necessidade do porte de arma de fogo para a caracterização da periculosidade, curvo-me ao posicionamento majoritário da 3ª Seção desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da possibilidade de enquadramento por analogia à função de guarda, tida por perigosa (código 2.5.7 do Quadro Anexo ao Decreto n.º 53.831/64), independentemente de o segurado portar arma de fogo no exercício de sua jornada laboral. Precedentes.

- Somados os lapsos incontrovertidos aos períodos reconhecidos, viável a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, porquanto preenchido o requisito temporal.

- Em razão da comprovação do trabalho rural somente ser possível nestes autos, mormente em razão da produção de prova testemunhal apta a corroborar o início de prova material, o termo inicial do benefício será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5705385-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SEBASTIAO SILVESTRE TEIXEIRA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A,

ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5705385-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SEBASTIAO SILVESTRE TEIXEIRA

Advogados do(a) APELANTE: ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE

OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Nas razões de apelo, a parte autora requer, preliminarmente, a nulidade da sentença para reabertura da fase instrutória ou a conversão do feito em diligência, para realização de nova perícia ou nomeação de perito diverso. No mérito, alega, em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5705385-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SEBASTIAO SILVESTRE TEIXEIRA

Advogados do(a) APELANTE: ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: "*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*".

Súmula 53 da TNU: "*Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*".

Súmula 77 da TNU: "*O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*".

No caso em análise, rejeito, preliminarmente, os pleitos de realização de nova perícia e nomeação de novo perito.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pela médica de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu fundamentadamente aos quesitos formulados, não restando configuradas omissões ou contradições.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM Juízo a quo através da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão da perita ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

Não obstante as alegações contra a perita, a médica nomeada pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina, bem como é equidistante das partes.

Ademais, caber-lhe-ia insurgir-se contra a perita nomeada tão logo teve ciência da nomeação, em obediência ao disposto no § 1º do art. 148 do Novo Código de Processo Civil, e não somente ao manifestar-se sobre o laudo pericial que lhe foi desfavorável. Nesse sentido: AgRg no Ag n. 500.602, Proc. 2003/00005370-0, Rel. Min. Castro Filho, DJ 6/12/2004, p. 286.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

A prova pericial analisou todas as questões médicas necessárias ao julgamento, não havendo ofensa a qualquer preceito legal ou prejuízo à parte autora decorrente da atuação do médico perito.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 C.J1 05/11/2009, p. 1.211).

Passo à análise do mérito.

De acordo com a perícia médica judicial, o autor, nascido em 1958, operador de empilhadeira/servente de pedreiro, atualmente desempregado, não está incapacitado para o trabalho, conquanto portador de alguns males.

O perito apontou os seguintes achados:

"Entrou na sala de consulta deambulando normalmente, sem expressão facial de dor. Levanta e senta da cadeira sem dificuldade. Sem evidências de comprometimento cognitivo (atenção, memória, fala) ou neurológico. Em bom estado geral, lúcido, corado, hidratado, eufônico, acianótico, anictérico. Aparelho cardiovascular e respiratório normais ao exame físico. PA: 130 x 80 mmHg Fc: 80 bpm Com calosidades nas mãos. Mãos e punhos com força e mobilidade preservados, sem atrofias ou deformidades. Ao exame do ombro esquerdo não há cicatrizes cirúrgicas, abdução ativa e passiva normais, manobras de Jobe, Patte, Gerber, Kennedy e Yokum negativas, manobra de Near positiva, membro superior esquerdo sem hipotrofia muscular, força preservada, sem outras alterações. Ao exame do ombro direito há cicatrizes cirúrgicas, abdução ativa e passiva normais, manobras de Near, Jobe, Patte, Gerber, Kennedy e Yokum negativas, membro superior direito sem hipotrofia muscular; força preservada, sem outras alterações. Ao exame da coluna cervical a mobilidade está normal, sem atrofias ou deformidades, há leve contratura muscular; manobras para radiculopatias negativas, reflexos neurológicos preservados, sem outros achados relevantes. Ao exame da coluna dorsal a mobilidade está normal, sem atrofias ou deformidades, sem contratura muscular; manobras para radiculopatias negativas, reflexos neurológicos preservados, sem outros achados relevantes. Ao exame dos membros inferiores a força está preservada, sem hipotrofia muscular; sem sinais de encurtamento, joelhos com mobilidade preservada, com discreta crepitação, sem calor ou edema, sem tendinites ao exame clínico, manobras para lesões ativas dos meniscos negativas, ligamentos íntegros, sem sinais de instabilidade articular. Pulsos presentes. Sem outros achados relevantes".

E concluiu:

"Ao avaliar o autor, foi constatado que possui leve contratura muscular cervical que caracteriza a cervicalgia mecânica, não há outras alterações relevantes. Na coluna lombar há alterações degenerativas sem gravidade e compatíveis com a faixa etária do autor. Não há nexos causais laborais. No ombro direito está funcionalmente normal. Ombro esquerdo possui somente manobra de Near positiva sem perda de força, mobilidade ou outras funções. Nos joelhos não houveram achados relevantes. Males sem nexos causais laborais. Considerando os dados apresentados e o exame físico, concluo que no momento não há incapacidade laboral".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Nesse passo, entendo que não está patenteada a contingência necessária à concessão dos benefícios pleiteados, pois ausente a incapacidade total para quaisquer atividades laborais, seja permanente ou temporária.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do perito, esse produzido sob o pálio do contraditório e de acordo com as atuais condições de saúde da parte.

Ademais, o fato de a parte autora ser portadora de doença, não significa, necessariamente, estar impossibilitada de exercer atividades laborais.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade total para o trabalho.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito.

O fato de o segurado ter doenças não significa, por óbvio, que está incapaz, não podendo ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pretendido, a impor a manutenção da r. sentença.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), valor já majorado em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação; rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da autora para o exercício da atividade habitual e os demais elementos de prova apresentados não autorizam convicção em sentido diverso.

- Rejeitada a preliminar de nulidade da prova técnica, porquanto a realização de nova perícia médica é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

- Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina, bem como é equidistante das partes. Ressalto, ainda, que caber-lhe-ia insurgir-se contra o perito tão logo teve ciência da nomeação, a teor do disposto no § 1º do art. 148 do Novo Código de Processo Civil.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação; rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5725635-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCILENE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JULLIANA ALEXANDRINO NOGUEIRA - SP303911-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5725635-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCILENE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JULLIANA ALEXANDRINO NOGUEIRA - RJ113213-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a averbação de tempo comum anotado em CTPS.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o período comum laborado pela parte autora de 1/7/1988 a 28/2/1991 e 1/7/1991 a 31/12/1993 e determinar a sua averbação no CNIS.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação, no qual sustenta a impossibilidade do reconhecimento e averbação do tempo comum. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5725635-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCILENE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JULLIANA ALEXANDRINO NOGUEIRA - RJ113213-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos recursos, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procedo ao julgamento apenas das questões ventiladas na peça recursal.

Do tempo de serviço urbano

As anotações lançadas em Carteira de Trabalho gozam de presunção legal de veracidade "*juris tantum*", recaindo sobre o réu os ônus de comprovar a falsidade de suas anotações (Enunciado n. 12 do E. Tribunal Superior do Trabalho).

Confira-se:

TST, Enunciado n.º 12. Carteira profissional. As anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção 'juris et de jure', mas apenas 'juris tantum'."

No mesmo sentido, o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL. LAPSO TEMPORAL LEGALMENTE EXIGIDO NÃO ALCANÇADO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO.

(...)

XVI - Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, esta Corte firmou entendimento no sentido de que não necessitam de reconhecimento judicial diante da presunção de veracidade 'juris tantum' de que goza referido documento. As anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do TST, constituindo prova plena do serviço prestado nos períodos ali registrados."

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC n. 470.691, 9ª Turma, j. em 21/06/2004, DJU de 12/08/2004, p. 504, Rel. Juíza Marisa Santos)

Acrescento que, em se tratando de relação empregatícia, é inexigível a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pelo trabalhador, pois o encargo desse recolhimento incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.

Nesse sentido é a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

(...)

6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

(...)

13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.

14 - Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região; 9ª T; AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, p. 578)

No caso dos autos, em relação aos interstícios de 1/7/1988 a 28/2/1991 e 1/7/1991 a 31/12/1993, resta demonstrado, à sociedade, via registro em CTPS contemporânea, o vínculo empregatício como *Hospital Virgílio Pereira* (Id. 68097413 – pag. 7/8).

Não obstante, a data da emissão da CTPS é anterior à anotação do primeiro vínculo, além dos registros seguirem uma ordem cronológica.

Por outro lado, cabia ao réu, na condição de passividade processual, impugnar o conteúdo de tal documento, mediante, inclusive, produção de prova em contrário, o que não ocorreu no caso específico dos autos.

Saliento que a reclamação trabalhista acostada aos autos, como *prova emprestada*, não tinha por objeto a declaração do vínculo trabalhista, mas o recebimento de verbas rescisórias relacionadas ao término do vínculo empregatício anotado em CTPS.

Nesse contexto, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como elemento de prova que permite formar convencimento acerca da efetiva prestação laborativa, reforçado, *in casu*, pelos registros em carteira de trabalho.

Não se identificou a presença de qualquer indicio de fraude ou conluio na reclamação trabalhista. Eventuais pormenores da lide trabalhista não mais interessam aqui, por força da coisa julgada.

No caso, não há ofensa à regra do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Tampouco há violação da regra escrita no artigo 195, § 5º, do Texto Magno, diante do princípio da automaticidade (artigo 30, I, da Lei nº 8.212/91), haja vista caber ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias, inclusive as devidas pelo segurado.

Assim, não merece reparos a r. sentença quanto ao reconhecimento dos intervalos acima mencionados, que devem ser devidamente averbados pelo INSS.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação da autarquia e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ANOTADO EM CTPS. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E DESPROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
- As anotações lançadas em Carteira de Trabalho gozam de presunção legal de veracidade "*juris tantum*", recaindo sobre o réu os ônus de comprovar a falsidade de suas anotações (Enunciado n. 12 do E. Tribunal Superior do Trabalho). No caso dos autos, resta demonstrado, à saciedade, via registro em CTPS contemporânea, o vínculo empregatício. Ademais, a data da emissão da CTPS é anterior a anotação do primeiro vínculo, além dos registros seguirem uma ordem cronológica.
- Cabia ao réu, na condição de passividade processual, impugnar o conteúdo de tais documentos, mediante, inclusive, produção de prova em contrário, o que não ocorreu no caso específico dos autos.
- Assim, não merece reparos a r. sentença quanto ao reconhecimento dos intervalos acima mencionados, que devem ser devidamente averbados pelo INSS.
- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora conhecidos e parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5700555-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBENS DA SILVA FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: JULIO WERNER - SP172919-A, HENRIQUE FERINI - SP185651-A, RAFAEL DA SILVA PINHEIRO - SP330596-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5700555-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBENS DA SILVA FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL DA SILVA PINHEIRO - SP330596-A, HENRIQUE FERINI - SP185651-A, JULIO WERNER - SP172919-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial e posterior conversão em tempo comum, com vistas à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o exercício da atividade especial nos intervalos de 12/6/1997 a 30/11/1998, 1/12/1998 a 1/7/2001 e 19/2/2002 a 4/8/2016 e condenar a parte requerida a conceder ao autor o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual aduz, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de fixação da correção monetária e juros moratórios, além da data de início do benefício.

Comcontrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5700555-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBENS DA SILVA FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL DA SILVA PINHEIRO - SP330596-A, HENRIQUE FERINI - SP185651-A, JULIO WERNER - SP172919-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e n. 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso, em relação aos intervalos controversos de 12/6/1997 a 30/11/1998, 1/12/1998 a 1/7/2001 e 19/2/2002 a 4/8/2016, a parte autora logrou demonstrar, via PPPs, a exposição habitual e permanente a agentes químicos deletérios (vapores de álcool e hidrocarbonetos e gás natural veicular - GNV), fato que possibilita o enquadramento nos códigos 1.2.10 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 83.080/79, e código 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

Cabe destacar que os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, em especial a **hidrocarbonetos**, não requerem análise quantitativa e sim **qualitativa**.

Nesse diapasão, é a iterativa jurisprudência das cortes federais do País (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA. 1. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. 2. Em relação à atividade profissional sujeita aos efeitos dos hidrocarbonetos, a sua manipulação já é suficiente para o reconhecimento da atividade especial. Não somente a fabricação desses produtos, mas também o manuseio rotineiro e habitual deve ser considerado para fins de enquadramento como atividade especial. 3. Preenchidos os requisitos legais, tem o segurado direito à concessão da aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo, devendo ser implantada a RMI mais favorável."

(TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADA A EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS. PPP. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível a comprovação do tempo de trabalho em condições especiais mediante o simples enquadramento da atividade profissional exercida nos quadros anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. 2. A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032, em 29/04/1995, a comprovação da natureza especial do labor passou a se dar mediante o preenchimento pelo empregador dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS. Finalmente, com a publicação da Lei 9.528, em 11/12/1997, que, convalidando a Medida Provisória nº 1.596-14/1997, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, a mencionada comprovação passou a exigir laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. 3. A exigência legal de que a exposição aos agentes agressivos se dê de modo permanente somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. De todo modo, a constatação do caráter permanente da atividade especial não exige que o trabalho desempenhado pelo segurado esteja ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade. 4. O PPP de fls. 126/128 é suficiente para comprovar a exposição do trabalhador a hidrocarbonetos aromáticos, alifáticos e parafínicos durante todo o vínculo com a Associação das Pioneiras Sociais. Dele consta também a identificação de todos os profissionais responsáveis pela monitoração biológica. 5. **Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa.** Precedentes.

(...)"

(TRF-1 - AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281)

Insta registrar, ainda, a decisão exarada nos autos n. 5004737-08.2012.4.04.7108, na qual Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) firmou a tese de que a análise do caráter degradante do ofício em decorrência da exposição a agentes químicos previstos no Anexo XIII da NR 15, como os **hidrocarbonetos aromáticos**, é **qualitativa** e não se sujeita a limites de tolerância, independentemente do período de prestação do labor (cf. notícia veiculada em 27/7/2016 extraída do site do Conselho da Justiça Federal - <http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2016-1/julho/analise-da-exposicao-de-trabalhador-a-agentes-quimicos-deve-ser-qualitativa-e-nao-sujeita-a-limites-de-tolerancia>).

O PPP, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/1997, retrata as características do trabalho do segurado apuradas por engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições laborais, tornando-se apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.

Nessa toada, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional preconizam que a exigência de laudo técnico, quando apresentado o PPP, é excepcional, devendo ser juntado aos autos somente quando houver uma dúvida fundada.

Confiram-se os excertos (g.n.):

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIDO. PERFIL PROFISSIONGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.

1. **Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.**

2. *No caso concreto, conforme destacado no escoreito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

3. *Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente."*

(STJ, pet 10262/RS, Primeira Seção, Min. Sergio Kukina, j. 08/02/2017, Dje 16/02/2017)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL.

(...)

VII - Destaque-se a validade do Perfil Profissiográfico Previdenciário para comprovação da especialidade das funções. Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa. No que se refere aos agentes químicos e ruído, **o PPP comprova a especialidade do labor, desde que indique o profissional competente pela medição e os níveis de exposição aos agentes nocivos considerados como insalubre, nos termos das normas emitidas pelo MTE.** Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar **PPP**, a fim de comprovar a faina nocente.

(...)"

(TRF/3ª R., Oitava Turma, AC 1760281/SP, processo n. 0024749-18.2012.4.03.9999, Rel. Cecilia Mello, j. 10/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. *Apresentado, com a inicial, o PPP- Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

II. *A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

III. *Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

IV. *A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

V. *A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

V. *O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

VI. *O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

VII. *A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

IX- *Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados.*

X. *Não conhecimento do pedido de indenização constante da apelação, já que se trata de inovação à inicial.*

XI. *A correção monetária das parcelas em atraso incidirá desde o momento em que as prestações se tornaram devidas, aplicando-se os critérios fornecidos pela Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observado, ainda, os enunciados das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Efeitos financeiros da condenação considerados somente a partir da citação, já que o perfil profissiográfico previdenciário somente foi apresentado nos presentes autos, não constando do processo administrativo de concessão do benefício nenhuma documentação apta à comprovação das condições especiais de trabalho do autor nos períodos requeridos.*

XII. *Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.*

XIII. *Configurada a hipótese de sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios são fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).*

XIV. *Determinada, de ofício, a antecipação da tutela. Apelação do autor parcialmente provida."*

(TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos."

(TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008)

Nessa esteira, procede o pleito de enquadramento dos lapsos em debate, porque **o documento apresentado indica profissionais legalmente habilitados** - responsáveis pelos registros ambientais do fator de risco lá citado.

Cabe destacar que a falta de contemporaneidade de laudos e formulários não tem o condão de afastá-los, pois registram os agentes nocivos e concluem sobre a prejudicialidade à saúde ou à integridade do requerente. É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da intensa fiscalização trabalhista, as circunstâncias em que o labor era prestado não se agravariam com o decorrer do tempo.

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

Destarte, irretocável o *decisum a quo* quanto ao reconhecimento da especialidade dos interstícios supramencionados.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse cumprido todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/1991.

Ademais, somados os períodos enquadrados na r. sentença (devidamente convertidos) aos lapsos incontroversos, a parte autora reúne **mais de 35 anos de profissão** na data do requerimento administrativo (DER – 21/9/2016), tempo suficiente para aposentadoria por tempo de contribuição integral deferida.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (21/9/2016), uma vez que comprovada a especialidade pelos documentos acostados ao procedimento correspondente.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Fica mantida a condenação do INSS, de forma exclusiva, a pagar honorários de advogado que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide a este caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Diante do exposto, **conheço** da apelação do INSS e **lhe dou parcial provimento** somente para, nos termos da fundamentação, ajustar os consectários. Mantido, no mais, o r. *decisum a quo*.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. HIDROCARBONETOS. REQUISITOS PREENCHIDOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do lapso especial vindicado.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/1964 e 83.080/1979 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/1997. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Em relação aos intervalos pleiteados, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente, dentre outros fatores de risco, a agentes químicos (hidrocarbonetos e compostos de carbono), fato que possibilita o enquadramento no código e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/1964, item 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/1979, e código 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/1999.
- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).
- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.
- Somados os períodos enquadrados, devidamente convertidos, aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço na data do requerimento administrativo, pelo que concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Fica mantida a condenação do INSS, de forma exclusiva, a pagar honorários de advogado que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5705875-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: PEDRO CALDAS DE MELO
Advogado do(a) APELANTE: DAVYD CASTRO MUNIZ - SP369898-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5705875-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: PEDRO CALDAS DE MELO
Advogado do(a) APELANTE: DAVYD CASTRO MUNIZ - SP369898-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora.

A parte autora visa à reforma integral, para que seja julgado procedente o pleito, ante a comprovação da dependência econômica superveniente. Frisa que faz jus à pensão por morte do ex-marido, pois, apesar da separação do casal, voltou a viver com o marido em união estável, antes de ele falecer.

Contrarrazões não apresentadas.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

Os números das folhas informadas no voto referem-se ao arquivo pdf.

Em suma, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5705875-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: PEDRO CALDAS DE MELO
Advogado do(a) APELANTE: DAVYD CASTRO MUNIZ - SP369898-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, na forma da súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Importantes alterações se deram com o advento da Medida Provisória 664, de 30/9/2014, convertida na Lei nº 13.135/2015, mas não se aplica a nova legislação ao presente caso, exatamente porque constituem regras posteriores ao óbito.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito (g. n.):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

A *de cujus* Roseli Marlete Pereira faleceu em 25/11/2013, consoante os termos da certidão de óbito constante dos autos digitais.

Quanto à **qualidade de segurada**, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida nestes autos.

Por outro lado, com relação à **condição de dependente** do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação então vigente (g. n.):

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Muito bem.

O autor foi casado com a *de cujus*, desde 29/6/1986, tendo dois filhos comuns. Porém, dela se divorciou por escritura em cartório, em 07/01/2013 (f. 14).

Alega o autor que voltou a viver com a *de cujus*, no curto intervalo que vai do divórcio ao óbito, fato naturalmente possível e comum, mas no caso não comprovado à luz da prova trazida aos autos.

Há nos autos um único documento que configura início de prova material produzido posteriormente ao divórcio. O autor assinou a ficha de internação da *de cujus*, em documento elaborado em 01/11/2013 (f. 24/25).

No mais, uma única testemunha foi ouvida, com depoimento favorável à pretensão autoral, segundo a qual o autor teria voltado a viver com a ex-esposa, posteriormente ao divórcio.

Contudo, o conjunto probatório deixa dúvidas a respeito do restabelecimento da coabitação na forma de união estável.

Na certidão de óbito da *de cujus*, constou informação que o falecido era divorciado da autora. E tal fato foi declarado pelo próprio autor, que poderia, fosse o caso, ter declarado viver com a *de cujus* em união estável, mas não o fez (f. 15).

Há declarações de particulares nos autos, por outro lado, no sentido genérico de que as pessoas conheciam o casal e sabe que viveram em união estável por vinte e cinco anos (f. 22/23). Trata-se de declarações unilaterais irrelevantes, sem força probatória, não apenas porque produzidas fora do contraditório, mas também porque sequer correspondem ao status quo do casal, que viveu em casamento, não em união estável, de 1986 a 2013.

Foram juntadas fotografias do autor em companhia da autora e outras pessoas, em reunião familiar ou de amigos. Mas não comprovam retomada da vida comum. As fotos de f. 26 mostram reunião familiar, que poderia ocorrer em quaisquer contextos, além de uma foto antiga do casal; a de f. 27 nada refere a respeito do relacionamento do autor com a *de cujus*.

Os cartões empresariais do Banco Bradesco constantes de f. 21 nada indicam em termos de prova favorável ao autor, pois não se sabe quando foram produzidos. Poderiam ser sido expedidos antes do divórcio.

O fato de o autor ter figurado como responsável pela internação não indica, por si só, que o relacionamento conjugal tenha sido restabelecido. As pessoas se auxiliam mutuamente, principalmente depois de tantos anos vividos juntos, e não se exclui no caso a atitude de solidariedade entre ex-cônjuges.

A propósito, o endereço da *de cujus* constante na internação (f. 24) e também da certidão de óbito (f. 15) é diverso do informado pelo autor na petição inicial.

Enfim, trata-se de um relacionamento de pessoas instruídas (ele empresário, ela professora), que durou mais de vinte anos. E que em determinado momento optaram pelo fim desse relacionamento, por meio do divórcio.

Poderiam ter restabelecido a relação por simples ida ao cartório, mas não o fizeram. E mesmo depois do falecimento o próprio autor declarou-se divorciado na certidão de óbito.

Assume risco a pessoa que age imprudentemente quando o assunto é previdência social, pois a informalidade é altamente danosa aos interesses das partes e do próprio país.

Todos os meios aptos à segurança dos direitos civis e previdenciários estão disponíveis às pessoas, podendo a omissão trazer consequências e prejuízos relevantes.

Não se sabe este é o caso dos autos, ou não. De qualquer forma, no mínimo, há dúvidas sobre o restabelecimento do desejo de constituir família.

E me parece que, nesse caso, devem prevalecer os efeitos do ato jurídico formal – de divórcio – levado a efeito pelo autor e pela *de cujus*, poucos meses antes do falecimento dela.

Em decorrência, conclui-se pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte, na esteira do entendimento do MMº Juízo *a quo*, que proferiu sentença sucinta mas motivada.

É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1500,00, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DIVÓRCIO DO CASAL. ALEGAÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL POSTERIOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. DÚVIDAS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Ematenação ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, na forma da súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

- Importantes alterações se deram com o advento da Medida Provisória 664, de 30/9/2014, convertida na Lei nº 13.135/2015, mas não se aplica a nova legislação ao presente caso, exatamente porque constituem regras posteriores ao óbito.

- Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

- Não comprovação bastante da existência de união estável após o divórcio do autor e da *de cujus*, ausente por isso a condição de dependente do autor em relação à falecida.

- É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1500,00, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer a apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704125-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SILVANA APARECIDA CARACADA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA MELLO JUVELE - SP327911-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704125-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SILVANA APARECIDA CARACADA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA MELLO JUVELE - SP327911-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Nas razões de apelo, a parte autora alega, em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão do benefício. Acrescenta que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial e que devem ser consideradas suas condições pessoais. Exora a reforma integral.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704125-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SILVANA APARECIDA CARACADA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA MELLO JUVELE - SP327911-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".

Súmula 53 da TNU: "*Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*".

Súmula 77 da TNU: "*O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*".

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 6/11/2018, constatou que a autora, nascida em 1966, empregada doméstica/faxineira, estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de alterações degenerativas da coluna lombar, bursite trocantérica bilateral dos quadris, artrose, tendinopatia e insuficiência venosa nos membros inferiores, com úlcera varicosa.

Esclareceu o perito (destaquei):

"Ao avaliar a autora foi constatado que possui alterações degenerativas da coluna lombar sem repercussão clínica. Possui ainda quadro compatível com bursite trocantérica bilateral dos quadris, mal curável clinicamente. Nos joelhos há artrose não avançada, porém está com tendinopatia anserina bastante dolorosa, curável clinicamente. Possui ainda insuficiência venosa nos membros inferiores que ocasionou grande úlcera varicosa na perna esquerda já cicatrizada, mas não é passível de recuperação total. Males sem nexos causal laboral. Considerando os dados apresentados, concluo que há incapacidade laboral total e temporária ao trabalho por 2 meses. Há possibilidade de recuperar parcialmente a capacidade de trabalho, ou seja, restará incapacidade laboral parcial e permanente devido insuficiência venosa que a impede de laborar com deambulação ou em pé rotineiramente (...)"

Não houve fixação da data de início da incapacidade.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Entendo não ser possível a concessão de aposentadoria por invalidez, pois ausente a incapacidade laboral total da parte autora.

Por outro lado, considerada a inaptidão temporária para o trabalho em razão dos males apontados, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício fica fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença NB 546.845.959-7 (DIB em 10/3/2018), por estar em consonância com os elementos de prova e com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Quanto à duração do benefício, considerando que o prazo de tratamento estimado pelo perito já expirou (dois meses, contados da data da perícia), entendo não ser possível, no caso concreto, a fixação de data de cessação do auxílio-doença ora concedido. Portanto, deverá ser observado o disposto no §9º do artigo 60 da Lei 8.213/1991, cabendo à parte requerer a prorrogação do benefício perante o INSS.

Transcrevo, por oportuno, a nova redação dada ao artigo 60 da Lei 8.213/1991 (destaquei):

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

(...)

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 13.457, de 2017)

Passo à análise dos consectários.

Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento do valor incontroverso.

Juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Anteviso, de ofício, a tutela provisória de urgência, nos termos dos artigos 300, caput, 302, I, 536, caput e 537 e §§ do Novo Código de Processo Civil, para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à Autoridade Administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento** para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte à parte autora, desde a cessação do benefício anterior, acrescido dos consectários legais na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. DURAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, o perito médico judicial concluiu que a parte autora, em razão dos males apontados, está temporariamente incapacitada para o trabalho, e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

- Assim, é possível, ao menos por ora, a recuperação da parte autora, sendo indevida a concessão de aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial do benefício é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do STJ.

- Quanto à duração do benefício, considerando que o prazo de tratamento estimado pelo perito já expirou, entendo não ser possível, no caso concreto, a fixação de data de cessação do auxílio-doença ora concedido. Portanto, deverá ser observado o disposto no §9º do artigo 60 da Lei 8.213/1991, cabendo à parte requerer a prorrogação do benefício perante o INSS.

- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento do valor incontroverso.

- Juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Tutela provisória de urgência concedida de ofício, nos termos dos artigos 300, caput, 302, I, 536, caput e 537 e §§ do Novo Código de Processo Civil.

- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5680535-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANESIA RIBEIRO DE LIMA TRINDADE
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO SARTORI - SP243509-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5680535-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANESIA RIBEIRO DE LIMA TRINDADE
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO SARTORI - SP243509-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Nas razões da apelação, a parte autora alega que seu quadro de saúde a impede de trabalhar de forma total e permanente. Acrescenta que devem ser consideradas suas condições pessoais e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5680535-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANESIA RIBEIRO DE LIMA TRINDADE
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO SARTORI - SP243509-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...).”

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *“Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”.*

Súmula 47 da TNU: "*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*".

Súmula 53 da TNU: "*Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*".

Súmula 77 da TNU: "*O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*".

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 2/10/2018, constatou que a autora, nascida em 1955, trabalhadora rural, está parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de transtornos internos dos joelhos.

Esclareceu o perito:

"Após exame clínico e físico, análise das considerações técnicas (Científicas e Legais) e análise da documentação apresentada, este perito médico emite o seu parecer técnico podendo concluir que a requerente apresenta uma redução da sua capacidade laborativa de forma parcial e permanente. A requerente poderá ser readaptada para nova função laborativa tais como: portaria, atendente etc."

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Nesse passo, a condição de saúde da autora, com histórico laboral de atividades braçais (trabalhadora rural desde 1985), aliada à sua idade, torna bastante improvável eventual reabilitação e reinsertão no mercado de trabalho.

Em casos como esse, afigura-se plenamente possível o recebimento de aposentadoria por invalidez, ainda quando o médico perito mencione somente incapacidade parcial.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.

É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

Agravo regimental improvido (AgRg no AREsp 165059 / MS AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2012/0078897-1 Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 29/05/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 04/06/2012).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei n.º 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória.

Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.

III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.

IV - Agravo regimental desprovido (AgRg no Ag 1425084 / MG AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 2011/0179976-5 Relator(a) Ministro GILSON DIPP (1111) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 17/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 23/04/2012).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. A ALEGADA CONTRARIEDADE A DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS NÃO RESTOU CONFIGURADA. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO NOS MOLDES REGIMENTAIS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

(...)

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. (Precedente: AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 09/11/2009)

4. O alegado dissídio jurisprudencial não restou demonstrado nos moldes legal e regimentalmente exigidos (arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255 e §§ do Regimento).

5. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no Ag 1420849 / PB AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 2011/0119786-1 Relator(a) Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS) (8155) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 17/11/2011 Data da Publicação/Fonte DJe 28/11/2011).

Os demais requisitos – filiação e carência – também estão cumpridos (vide CNIS) e não são objeto de controvérsia.

Considerada a percepção de auxílio-doença no período de 15/1/2009 a 5/3/2018 (NB 545.545.972-0), o termo inicial do benefício fica fixado em 6/3/2018, dia seguinte ao da cessação administrativa do benefício, por estar em consonância com a jurisprudência dominante (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014).

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento do valor incontroverso.

Juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Antecipo, de ofício, a tutela provisória de urgência, nos termos dos artigos 300, caput, 302, I, 536, caput e 537 e §§ do Novo Código de Processo Civil e Resp 1.401.560/MT, para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à Autoridade Administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento** para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a DIB fixada, acrescida dos consectários legais.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo arts. 59 e 60 do mesmo dispositivo legal.

- De acordo com a perícia médica judicial, a parte autora está parcial e permanentemente incapacitada para o exercício de atividades que exijam esforços físicos, em razão das doenças apontadas.

- Ocorre que sua condição, com histórico laboral de atividades braçais, aliada à sua idade avançada, torna bastante improvável eventual reabilitação e reinserção no mercado de trabalho, sendo plenamente possível o recebimento de aposentadoria por invalidez, ainda que médico perito tenha apontado incapacidade laboral parcial.

- Os demais requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos (vide CNIS).

- O termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do STJ.

- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento do valor incontroverso.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Tutela provisória de urgência antecipada de ofício, nos termos dos artigos 300, caput, 302, I, 536, caput e 537 e §§ do Novo Código de Processo Civil.

- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5694175-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ROSILANDIA FERREIRA CAMPOS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N, MAISA CRISTINA NUNES - SP274667-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5694175-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ROSILANDIA FERREIRA CAMPOS

Advogados do(a) APELANTE: MAISA CRISTINA NUNES - SP274667-N, ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Nas razões de apelo, a parte autora, preliminarmente, insurge-se contra a perícia médica judicial. Alega que o laudo é contraditório com as demais provas dos autos e requer a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, para realização de nova perícia. No mérito, sustenta possuir os requisitos necessários à concessão do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5694175-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ROSILANDIA FERREIRA CAMPOS

Advogados do(a) APELANTE: MAISA CRISTINA NUNES - SP274667-N, ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...).”

Já, a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 19/11/2018, constatou que a autora, nascida em 1971, operadora de produção, não está incapacitado para o trabalho, conquanto portadora de “ictiose vulgar”.

Esclareceu o perito:

“(…) A autora tem 46 anos de idade, trabalhava como Operadora de Produção. Foi acometida por um quadro de Ictiose vulgar difusa. Foi submetida a tratamento medicamentoso. O exame médico pericial mostrou que a Autora não apresenta déficit funcional na coluna vertebral, membros superiores e inferiores capazes de produzir a redução da sua capacidade laboral e tampouco incapacidade para as atividades habituais e desportivas, obviamente dentro dos cuidados que necessita com a pele. Esse perito é do parecer que a capacidade laboral da autora está preservada e não faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença oferecido pelo INSS”.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Não obstante a irrisignação da parte contra a prova pericial, as alegações de nulidade não merecem prosperar.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O extenso e fundamentado laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados, bem como respondeu aos quesitos formulados, não restando configuradas omissões ou contradições.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM Juízo a quo através da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

A prova pericial analisou todas as questões médicas necessárias ao julgamento, não havendo ofensa a qualquer preceito legal ou prejuízo à parte autora decorrente da atuação do médico perito.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido. (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211).

Atestados e exames particulares não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito.

Assim, não configurada a incapacidade laboral, não está patenteada a contingência necessária à concessão dos benefícios pretendidos, seja aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 3.100,00 (três mil e cem reais), valor já majorado em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação; rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL TOTAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

- Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa. A mera irrisignação com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a complementação de perícia, realização de nova prova, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências. Ademais, o entendimento desta egrégia Corte é no sentido de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão dos benefícios pleiteados, pois ausente a redução da capacidade laboral, ou a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação; rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002455-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, LEIDE DAIANE CRISTINA CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A

APELADO: LEIDE DAIANE CRISTINA CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002455-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, LEIDE DAIANE CRISTINA CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A

APELADO: LEIDE DAIANE CRISTINA CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelações interpostas em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS conceder auxílio-doença à parte autora, no período de 13/11/2018 a 14/5/2019, acrescido dos consectários legais.

Nas razões da apelação, a parte autora alega estar total e permanentemente incapacitada para o trabalho e exora a concessão de aposentadoria por invalidez. Também requer a retroação da DIB, bem como seja afastada a data de cessação do benefício.

Por sua vez, a autarquia, preliminarmente, apresenta proposta de acordo. No mérito, impugna os critérios de incidência da correção monetária, para que seja aplicada a TR.

Contrarrazões apresentadas pela parte autora, sem aceitação da proposta de acordo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002455-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, LEIDE DAIANE CRISTINA CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A

APELADO: LEIDE DAIANE CRISTINA CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Os recursos preenchem os pressupostos de admissibilidade e merecem ser conhecidos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: "*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*".

Súmula 53 da TNU: "*Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*".

Súmula 77 da TNU: "*O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*".

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 25/1/2018, constatou que a autora, profissão declarada de secretária de comércio, nascida em 1986, estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de transtorno afetivo bipolar e transtorno dos hábitos e impulsos.

Segundo o perito, a autora iniciou o tratamento em janeiro de 2018. Ele fixou o início da incapacidade laboral em 25/1/2018 e sugeriu o prazo de "*6 meses para adequado tratamento e recuperação funcional*".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Assim, ao menos por ora, é possível a recuperação do quadro clínico da autora, não sendo possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, considerada a inaptidão temporária para o trabalho, a autora faz jus ao auxílio-doença.

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os requisitos da filiação e carência também estão cumpridos (vide CTPS) e não foram impugnados nas razões do apelo.

Com relação ao termo inicial do benefício, destaco que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial do benefício fica fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença NB 31/623.079.086-0, por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Quanto à duração do benefício, necessário fazer algumas considerações.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Ocorre que recentemente, a legislação pátria promoveu mudanças na aposentadoria por invalidez, no auxílio-doença e no tempo de carência. No tocante ao auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.

A jurisprudência desta Corte era pela impossibilidade de o juiz estabelecer um prazo peremptório para o recebimento do benefício por incapacidade, sob o fundamento de que, com base na Lei n. 8.213/1991, o benefício deveria ser concedido até que fosse constatada, mediante nova perícia, a recuperação da capacidade laborativa do segurado. A chamada "*alta programada*" não possuía base legal que lhe conferisse amparo normativo.

Entretanto, com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), conferiu-se tratamento diverso à matéria, com amparo normativo à alta programada.

Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "*sempre que possível*", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.

Confirmam-se os parágrafos incluídos no art. 60 da Lei n. 8.213/91:

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)

(...).

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

Como se vê, a fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "*sempre que possível*", data para a alta programada.

Por essa razão, penso que, a princípio, o entendimento jurisprudencial consagrado nesta Corte pela impossibilidade da fixação de data para a alta programada deve ser revisto, pois os fundamentos que o embasavam (inexistência de previsão legal) não mais subsistem.

Por oportuno, convém destacar que a alta programada ora instituída por lei não impede a realização de perícia para se aferir a necessidade ou não de manutenção do auxílio-doença. Ela apenas impõe uma condição para que seja feita nova avaliação médica, qual seja, o requerimento de prorrogação do benefício. A meu ver, trata-se de exigência razoável e que não ofende qualquer dispositivo constitucional.

Além disso, o acréscimo do §10 ao artigo 60 de Lei 8.213/1991 veio reforçar o poder-dever que o INSS possui de, a qualquer momento, convocar o segurado em gozo de auxílio-doença para que seja avaliado se ainda permanece a incapacidade ensejadora do benefício.

Assim, tendo em vista o prazo estimado na perícia para tratamento, a fixação, na r. sentença, de manutenção do benefício pelo período de seis meses mostra-se razoável, e não merece reparos, cabendo à parte efetuar eventual pedido de prorrogação do benefício.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Considerando o parcial provimento aos recursos, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **conheço das apelações e lhes dou parcial provimento** para alterar a DIB e ajustar os critérios de incidência da correção monetária na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEVIDO AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. DURAÇÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu pela incapacidade laboral temporária da parte autora, e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

- Demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos - e não são objeto de controvérsia nesta esfera recursal. Devido, portanto, o benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

- A fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada. Portanto, o prazo fixado na r. sentença mostra-se em consonância com a perícia e com a legislação vigente e não merece reparos.

- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelações conhecidas e parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer das apelações e lhes dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5694695-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARCO ANTONIO PARRILA
Advogado do(a) APELANTE: ADONIAS SANTOS SANTANA - SP198659-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5694695-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARCO ANTONIO PARRILA
Advogado do(a) APELANTE: ADONIAS SANTOS SANTANA - SP198659-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, desde o requerimento administrativo (outubro de 2015) até agosto de 2017 (180 dias a contar do laudo pericial), acrescido dos consectários legais.

Nas razões da apelação, a parte autora insurge-se contra a DIB, requerendo sua retroação para a data da cessação do auxílio-doença anterior. Também sustenta a ocorrência de violação ao artigo 489, II, do CPC, por ausência de fundamentação da sentença quanto à fixação de data de cessação do benefício, e exora a nulidade parcial do julgado. Requer, ainda, seja determinada a manutenção do auxílio-doença até a conclusão do procedimento de reabilitação profissional.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5694695-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARCO ANTONIO PARRILA
Advogado do(a) APELANTE: ADONIAS SANTOS SANTANA - SP198659-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: "*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*".

Súmula 53 da TNU: "*Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*".

Súmula 77 da TNU: "*O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*".

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 17/2/2017, constatou que o autor, nascido em 1986, auxiliar de produção, estava total e temporariamente incapacitado para o trabalho, por ser portador de "*limitação funcional em punho direito e quadril*".

Fixou o início da incapacidade em 7/4/2013, data do acidente de moto sofrido pelo autor, e ressaltou a possibilidade de cura por tratamento. Contudo, não soube estimar um prazo para recuperação.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Assim, ao menos por ora, é possível a reversão do quadro clínico da parte autora.

Nessas circunstâncias, mostra-se desnecessária a imposição de reabilitação profissional à parte autora, pois, tão logo restabelecida sua capacidade laboral, ela poderá voltar a exercer suas atividades laborais habituais.

Devido, portanto, somente o auxílio-doença, devendo ser mantida a r. sentença nesse aspecto. Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Com relação ao termo inicial do benefício, destaco que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial do benefício fica fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença NB 31/602.605.149-3, por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Quanto à duração do benefício, necessário fazer algumas considerações.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/1991, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Ocorre que recentemente, a legislação pátria promoveu mudanças na aposentadoria por invalidez, no auxílio-doença e no tempo de carência. No tocante ao auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.

A jurisprudência desta Corte era pela impossibilidade de o juiz estabelecer um prazo peremptório para o recebimento do benefício por incapacidade, sob o fundamento de que, com base na Lei n. 8.213/1991, o benefício deveria ser concedido até que fosse constatada, mediante nova perícia, a recuperação da capacidade laborativa do segurado. A chamada "alta programada" não possuía base legal que lhe conferisse amparo normativo.

Entretanto, com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), conferiu-se tratamento diverso à matéria, com amparo normativo à alta programada.

Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "sempre que possível", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.

Confiram-se os parágrafos incluídos no art. 60 da Lei n. 8.213/1991:

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)

(...).

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

Como se vê, a fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

Por essa razão, penso que, a princípio, o entendimento jurisprudencial consagrado nesta Corte pela impossibilidade da fixação de data para a alta programada deve ser revisto, pois os fundamentos que o embasavam (inexistência de previsão legal) não mais subsistem.

Por oportuno, convém destacar que a alta programada ora instituída por lei não impede a realização de perícia para se aferir a necessidade ou não de manutenção do auxílio-doença. Ela apenas impõe uma condição para que seja feita nova avaliação médica, qual seja, o requerimento de prorrogação do benefício. A meu ver, trata-se de exigência razoável e que não ofende qualquer dispositivo constitucional, não restando configurada, portanto, a alegada nulidade.

Além disso, o acréscimo do §10 ao artigo 60 de Lei 8.213/1991 veio reforçar o poder-dever que o INSS possui de, a qualquer momento, convocar o segurado em gozo de auxílio-doença para que seja avaliado se ainda permanece a incapacidade ensejadora do benefício.

Contudo, considerando que o perito não soube estimar um prazo para o tratamento e recuperação da parte autora, entendo não ser possível, no caso concreto, fixar uma data de cessação do benefício, sendo necessária a reforma da r. sentença nesse ponto. Em decorrência, deverá ser observado o disposto no §9º do supramencionado artigo.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento** para alterar a DIB e afastar a data de cessação do benefício.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL DESNECESSÁRIA. TERMO INICIAL. DURAÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu pela incapacidade laboral temporária da parte autora, e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

- Assim, tão logo restabelecida sua capacidade laboral, a parte autora poderá voltar a exercer suas mesmas atividades habituais, sendo desnecessária, portanto, sua submissão a procedimento de reabilitação profissional.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do STJ.

- A fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

- Contudo, considerando que o perito não soube estimar um prazo para o tratamento, entendo não ser possível, no caso concreto, fixar uma data de cessação do benefício. Nesse passo, será observado o disposto no §9º do artigo 60 da Lei 8.2113/1991.

- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5690265-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA DAS GRACAS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA DE AZEVEDO MATTOS - SP192875-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5690265-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA DAS GRACAS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA DE AZEVEDO MATTOS - SP192875-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença, submetida a reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS conceder auxílio-doença à parte autora, desde a data de início da incapacidade laboral fixada na perícia, acrescido dos consectários legais.

O agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela restou convertido em retido (AI 000305.03.2016.4.03.0000).

Nas razões da apelação, a parte autora alega estar total e permanentemente incapacitada para o trabalho e exora a concessão de aposentadoria por invalidez, além da retroação do termo inicial do benefício.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5690265-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA DAS GRACAS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA DE AZEVEDO MATTOS - SP192875-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação porque presentes os pressupostos de admissibilidade. Mas não conheço do agravo retido porque não reiterado nas razões da apelação, conforme exige o §1º do artigo 523 do CPC/1973.

A remessa oficial também não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: "*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*".

Súmula 53 da TNU: "*Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*".

Súmula 77 da TNU: "*O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*".

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 6/7/2017, constatou que a autora, profissão declarada de diarista, nascida em 1965, está total e temporariamente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de transtornos de discos intervertebrais.

O perito fixou o início da incapacidade laboral em 6/7/2017 e estimou o prazo de cento e vinte dias para tratamento.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Assim, ao menos por ora, é possível a recuperação do quadro clínico da autora, não sendo possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, considerada a inaptidão temporária para o trabalho, a autora faz jus ao auxílio-doença, devendo ser mantida a r. sentença nesse aspecto.

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Com relação ao termo inicial do benefício, destaco que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial do benefício fica fixado no dia do requerimento administrativo do auxílio-doença NB 31/609.874.092-9, apresentado em 13/3/2015, por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e do agravo retido; conheço da apelação e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação desta decisão, alterar o termo inicial do benefício.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. DISPENSA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEVIDO AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Conheço da apelação pois preenche os pressupostos de admissibilidade. Mas não conheço do agravo retido porque não reiterado nas razões da apelação, conforme exigia o §1º do artigo 523 do CPC de 1973.

- A remessa oficial também não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu pela incapacidade laboral temporária da parte autora, e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

- Demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos - e não são objeto de controvérsia nesta esfera recursal. Devido, portanto, o benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

- Reexame necessário e agravo retido não conhecidos.

- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e do agravo retido; conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5719909-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

JUÍZO RECORRENTE: JAIR BOVONI

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5719909-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
JUÍZO RECORRENTE: JAIR BOVONI
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão o benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora, desde o requerimento administrativo, acrescido dos consectários legais, dispensado o reexame necessário.

Em suas razões, o INSS requer a reforma do julgado para que seja negado o pedido, porque não comprovado o trabalho rural, em regime de economia familiar, pelo tempo necessário exigido em lei. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte, tendo sido distribuídos a este relator.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5719909-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
JUÍZO RECORRENTE: JAIR BOVONI
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o direito da parte autora a benefício de aposentadoria por idade rural.

A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, § 7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;"

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Contudo, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar, na forma da súmula nº 34 da TNU.

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro. Para além, segundo a súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: "*Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental*".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, nos seguintes termos:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do artigo 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício (Redação determinada pela Lei 9.063/1995)."

Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil."

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."

Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até **31/12/2010**. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até **31/12/2020**, além de criar tempo de serviço ficto.

Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.

No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo.

A questão já foi apreciada, por ora sem muita profundidade, por nossos tribunais, conforme se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. PRORROGAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ANTES DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 1. O prazo de 15 anos previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91 para o requerimento de aposentadoria rural por idade de trabalhador rural, que venceria a 24 de julho de 2006, foi prorrogado pela Lei 11.368 de 09 de novembro de 2006, por mais 2 anos e, posteriormente, ganhou nova prorrogação pela Medida Provisória 410 de 28 de dezembro de 2007, convertida na Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, que estabeleceu que o referido prazo deve extinguir-se a 31 de dezembro de 2010. 2. "As alterações na Lei Previdenciária não podem retroagir para alcançar fatos anteriores a ela, em face do princípio do tempus regit actum". (STJ - AgRg no AgRg no REsp 543261/SP, Sexta Turma, DJ de 13.06.2005). 3. A sentença que extingue o processo ajuizado a 19.09.2007, por segurada nascida a 13.12.1929, pretextando a extinção do prazo de 15 anos previsto no artigo 143 para requerimento do benefício, antes da produção de prova testemunhal necessária à apreciação final do pedido, incorre em cerceamento do direito de defesa da pretensão deduzida, pois que a autora fica impedida de cumprir com a exigência do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 (Precedentes. TRF-1 - Segunda Turma - AC 2007.01.99.015403-8/MG, DJ de 24.11.2008). 4. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos à origem para o seu normal prosseguimento. 5. Recurso de apelação provido." (TRF - 1ª Região, AC 200801990042175, 2ª Turma, j. em 10/12/2008, v.u., DJ de 19/02/2009, página 76, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRAZO PARA REQUERIMENTO. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DEVE SER VIABILIZADA. SENTENÇA ANULADA. 1. Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária foi estendido até 26 de julho de 2008, em face da edição da MP nº. 312/06, convertida na Lei nº. 11.368/06. E, em face da MP nº 410/2007, esse prazo foi prorrogado até 31 de dezembro de 2010. 3. A certidão de casamento presente nos autos evidencia a condição de trabalhador rural e constitui início razoável de prova material da atividade rural da parte autora, podendo, inclusive, ser estendida ao cônjuge. 4. A prova testemunhal é indispensável nos casos de aposentadoria rural por idade com início de prova material, e deve ser viabilizada pelo Juízo "a quo". 5. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 6. Apelação provida. Sentença anulada, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito." (TRF - 1ª Região, AC 200801990185280, 2ª Turma, j. em 02/07/2008, v.u., DJ de 28/08/2008, Rel. Juiz Fed. Conv. André Prado de Vasconcelos).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRAZO PARA REQUERIMENTO. 1. O artigo 143 da Lei 8.213/91, tratando genericamente do trabalhador rural, que passou a ser enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social (na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do Art. 11), assegurou-lhe o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de sua vigência, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. 2. Tratando-se de segurado especial enquadrado no artigo 11, VII, da Lei nº. 8.213/91, após aquele interim, a pretensão deve ser analisada à luz do artigo 39, I, para fins de aposentadoria rural por idade. 3. Conforme MP nº 312/06, convertida na Lei nº 11.368/06, o prazo referido no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 foi prorrogado até 2008. 4. Sentença reformada." (TRF - 4ª Região, AC 200770990037250, Turma Suplementar, j. em 25/04/2007, v.u., DE de 11/05/2007, Rel. Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **1º/6/2016**, quando o autor completou 60 (sessenta) anos de idade.

O autor alega que durante toda a sua vida sempre exerceu atividade rural, enquadrando-se na qualidade de segurado especial, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.

Nos autos consta pletera de documentos indicativos da vocação agrícola do autor como: (i) cópia do seu certificado de dispensa de incorporação do serviço militar do autor, datado de 1976, no qual foi qualificado como "lavrador", com residência no "Sítio Nossa Senhora da Aparecida"; (ii) cópias das certidões de nascimento dos seus filhos, datados de 1981 e 1991, nas quais foi qualificado como "lavrador", com residência "Sítio Nossa Senhora da Aparecida"; (iii) cópia da certidão de casamento dos seus genitores, datada de 1944, na qual o seu genitor foi qualificado como "lavrador"; (iv) cópia do seu requerimento de matrícula no "Ginásio Estadual de Paraíso - SP", datado de 1972, com residência "Sítio Nossa Senhora da Aparecida"; (v) cópia da escritura pública de divisão amigável que originou a propriedade rural denominada "Sítio Nossa Senhora da Aparecida", na qual o seu genitor recebeu 17 alqueires de terras; (vi) cópia da matrícula nº 2019, da propriedade rural "Sítio Nossa Senhora da Aparecida", do Cartório Registro de Imóveis de Monte Azul Paulista, datada de 1976, na qual o seu genitor é o proprietário; (vii) cópia da escritura pública de divisão amigável do "Sítio Nossa Senhora da Aparecida", na qual foi qualificado como "agricultor"; (viii) cópia da matrícula nº 11.174, do "Sítio Dois Irmãos", datada de 2013, na qual o autor é proprietário; (ix) cópia da escritura de venda e compra, datada de 1993, na qual o autor foi qualificado como "agricultor" e comprou o "Sítio Bela Vista"; (x) cópia do contrato de permuta de bens, datado de 2007, no qual foi qualificado como "agricultor" e celebrou a troca do "Sítio Bela Vista" por um imóvel residencial; (xi) cópia da ficha cadastral de produtor rural em seu nome, do "Sítio Bela Vista", datada de 1994; (xii) cópia das declarações de produtor rural em seu nome, do "Sítio Bela Vista", dos anos de 1994, 1997 e 2001; (xiii) cópia da declaração para Cadastro de imóvel rural em seu nome, do "Sítio Bela Vista", datado de 1997; (xiv) cópia do pedido de talonário de produtor em seu nome, datado de 1994; (xv) cópias das notas fiscais de produtor rural em seu nome, do "Sítio Dois Irmãos", dos anos de 2015 a 2017; (xvi) cópias das notas fiscais de produtor rural em seu nome, do "Sítio Bela Vista", dos anos de 1997 a 2001; 2005 e 2006; (xvii) cópia dos ITRs dos anos de 1994 a 2007, do "Sítio Bela Vista"; e (xviii) cópia dos CCIR, dos anos de 1998 a 2005, do "Sítio Bela Vista".

A prova testemunhal, formada pelo depoimento coerente das testemunhas José Emílio Saltor e Manoel Rocha Braga, confirmou que o autor trabalha na roça há muitos anos, inclusive na época dos depoimentos, estando esclarecida pormenorizadamente na r. sentença, cujo conteúdo neste pormenor perflho.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendendo ter sido demonstrada a faina rural exigida no período imediatamente anterior ao alcance da idade.

O INSS, aliás, não apresentou impugnação específica ao caso concreto, limitando-se a alegações genéricas.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispostos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

- No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

- O art. 143 da Lei 8.213/91 constitui regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, independentemente do pagamento de contribuições previdenciárias. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expirará em 25/07/2006.

- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

- Finalmente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, até 31/12/2010, para o trabalhador rural empregado e o enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

- Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial. De outra parte, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

- Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rurícolas, inclusive empregados, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §1º e § 2º do referido dispositivo. Trata-se, a bem da verdade, de norma que parece confrontar com o caráter contributivo da previdência social, mas que não incide ao presente feito.

- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **1º/6/2016**, quando o autor completou 60 (sessenta) anos de idade. O autor alega que durante toda a sua vida sempre exerceu atividade rural, enquadrando-se na qualidade de segurado especial, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.

- Nos autos consta plethora de documentos indicativos da vocação agrícola do autor como: (i) cópia do seu certificado de dispensa de incorporação do serviço militar do autor, datado de 1976, no qual foi qualificado como “lavrador”, com residência no “Sítio Nossa Senhora da Aparecida”; (ii) cópias das certidões de nascimento dos seus filhos, datados de 1981 e 1991, nas quais foi qualificado como “lavrador”, com residência “Sítio Nossa Senhora da Aparecida”; (iii) cópia da certidão de casamento dos seus genitores, datada de 1944, na qual o seu genitor foi qualificado como “lavrador”; (iv) cópia do seu requerimento de matrícula no “Ginásio Estadual de Paraíso – SP”, datado de 1972, com residência “Sítio Nossa Senhora da Aparecida”; (v) cópia da escritura pública de divisão amigável que originou a propriedade rural denominada “Sítio Nossa Senhora da Aparecida”, na qual o seu genitor recebeu 17 alqueires de terras; (vi) cópia da matrícula nº 2019, da propriedade rural “Sítio Nossa Senhora da Aparecida”, do Cartório Registro de Imóveis de Monte Azul Paulista, datada de 1976, na qual o seu genitor é o proprietário; (vii) cópia da escritura pública de divisão amigável do “Sítio Nossa Senhora da Aparecida”, na qual foi qualificado como “agricultor”; (viii) cópia da matrícula nº 11.174, do “Sítio Dois Irmãos”, datada de 2013, na qual o autor é proprietário; (ix) cópia da escritura de venda e compra, datada de 1993, na qual o autor foi qualificado como “agricultor” e comprou o “Sítio Bela Vista”; (x) cópia do contrato de permuta de bens, datado de 2007, no qual foi qualificado como “agricultor” e celebrou a troca do “Sítio Bela Vista” por um imóvel residencial; (xi) cópia da ficha cadastral de produtor rural em seu nome, do “Sítio Bela Vista”, datada de 1994; (xii) cópia das declarações de produtor rural em seu nome, do “Sítio Bela Vista”, dos anos de 1994, 1997 e 2001; (xiii) cópia da declaração para Cadastro de imóvel rural em seu nome, do “Sítio Bela Vista”, datado de 1997; (xiv) cópia do pedido de talonário de produtor em seu nome, datado de 1994; (xv) cópias das notas fiscais de produtor rural em seu nome, do “Sítio Dois Irmãos”, dos anos de 2015 a 2017; (xvi) cópias das notas fiscais de produtor rural em seu nome, do “Sítio Bela Vista”, dos anos de 1997 a 2001; 2005 e 2006; (xvii) cópia dos ITRs dos anos de 1994 a 2007, do “Sítio Bela Vista”; e (xviii) cópia dos CCIR, dos anos de 1998 a 2005, do “Sítio Bela Vista”.

- A prova testemunhal, formada pelo depoimento coerente das testemunhas José Emílio Saltor e Manoel Rocha Braga, confirmou que o autor trabalha na roça há muitos anos, inclusive na época dos depoimentos, estando esclarecida pormenorizadamente na r. sentença, cujo conteúdo neste pormenor perfilho.

- Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo ter sido demonstrada a faina rural exigida no período imediatamente anterior ao alcance da idade.

- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003939-60.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JAIRO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003939-60.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JAIRO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, nos termos do sistema de pontos previstos na Lei n. 13.183/2015.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com incidência do fator previdenciário, desde a data da DER, acrescida de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual requer a procedência integral de seus pleitos.

A autarquia também apresentou apelação, na qual, inicialmente, apresenta proposta de acordo e, caso haja discordância da parte autora, requer a modificação da sentença quanto à forma da correção monetária.

Contrarrazões apresentadas, sem aceitação da proposta de acordo apresentada pelo INSS.

Os autos subiram esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003939-60.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JAIRO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Conheço das apelações, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Preliminarmente, insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do atual Código de Processo Civil, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Este caso, à evidência, não excede esse montante.

No mais, quanto ao enquadramento especial do período de 22/9/1986 a 31/8/1992, verifica-se a ilegitimidade passiva do INSS.

Com efeito, nesse período a parte autora laborava como policial civil, vinculado, portanto, a Regime Próprio de Previdência.

Dessa forma, compete ao ente federativo, ao qual a parte autora esteve vinculada, atestar as condições especiais de trabalho a que foi submetida e, ao expedir a certidão de tempo de contribuição para fins de contagem recíproca, mencionar a atividade em sua totalidade, já incluindo os acréscimos decorrentes da conversão.

Por tratar-se de atividade vinculada ao ente estatal, sob regime próprio, este deve ser o órgão no qual deve o segurado buscar o reconhecimento ao enquadramento especial e, em caso de negativa, aforar a contenda na Justiça Estadual competente, a fim de ver apreciado o direito invocado.

Nesse sentido é o entendimento desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - INSALUBRIDADE - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL - APELAÇÃO DO INSS PROVIDO - PREQUESTIONAMENTO.

- Prestando, o autor, serviços em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão do tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de aposentadoria, a teor do já citado art. 70 do Decreto 3.048/99.

- Cabe ao ente federativo em que o autor desenvolveu a atividade vinculada ao regime próprio de previdência, atestar a especialidade e, ao exarar a certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, mencionar a atividade na sua totalidade, já incluindo os acréscimos decorrentes da conversão.

- Não observada esta exigência, e entendendo o segurado malferência ao direito do enquadramento, deve demonstrar sua irrisignação na justiça competente para processar e julgar causas ajuizadas em face do ente em que prestou serviço, na hipótese, a Justiça Estadual.

- Ante o óbice intransponível em apreciar a especialidade aventada, face à incompetência absoluta da Justiça Federal, é improcedente o pleito de majoração do benefício.

(...)."

(TRF/3ª Região, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002678-03.2004.4.03.9999/SP, 2004.03.99.002678-7/SP, RELATORA: Des. Federal EVA REGINA, D.E. Publicado em 14/2/2011)

Nesse contexto, configurada está a ilegitimidade passiva do INSS para o reconhecimento da especialidade do período de 22/9/1986 a 31/8/1992, impondo-se, quanto a esse aspecto, a extinção do processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, § 3º, do CPC.

Passo ao exame do mérito.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, a qual passo a adotar, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso, quanto ao lapso de 1/9/1992 a 1/9/2016, constam Perfis Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam a exposição a tensão elétrica superior a 250 volts, nos interstícios de 1/9/1992 a 28/2/1996 e de 8/2/2001 a 16/8/2016, bem como à periculosidade decorrente do risco à integridade física do segurado. Outrossim, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Ademais, o STJ, ao apreciar **Recurso Especial n. 1.306.113**, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela possibilidade de reconhecimento, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, de modo **habitual** e **permanente**, a tensões elétricas superiores a 250 volts, também, no período **posterior** a 5/3/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(STJ, REsp n. 1.306.113/SC, Rel. Herman Benjamin, Primeira Seção, J: 14/11/2012, DJe: 7/3/2013)

Cumpra observar, ainda, que a exposição mesmo de forma intermitente à tensão elétrica **não descaracteriza** o risco produzido pela eletricidade, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, por diversas vezes, ainda que não de forma permanente, tem contato com a eletricidade.

A propósito, trago o entendimento do STJ:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. COMPROVAÇÃO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283/STF.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria, de que é instrumental.

2. O tempo de serviço é regido pela norma vigente ao tempo da sua prestação, consequencializando-se que, em respeito ao direito adquirido, prestado o serviço em condições adversas, por força das quais atribuiu a lei vigente forma de contagem diversa da comum e mais vantajosa, esta é que há de disciplinar a contagem desse tempo de serviço.

3. Considerando-se a legislação vigente à época em que o serviço foi prestado, não se pode exigir a comprovação à exposição a agente insalubre de forma permanente, não ocasional nem intermitente, uma vez que tal exigência somente foi introduzida pela Lei nº 9.032/95.

4. O tempo de trabalho permanente a que se refere o parágrafo 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 é aquele continuado, não o eventual ou intermitente, não implicando, por óbvio, obrigatoriamente, que o trabalho, na sua jornada, seja ininterrupto sob o risco.

5. Fundado o acórdão alvejado em que a atividade exercida pelo segurado é enquadrada como especial, bem como em que restou comprovado, por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030 e perícia, que o autor estava efetivamente sujeito a agentes nocivos, fundamentação estranha, todavia, à impugnação recursal, impõe-se o não conhecimento da insurgência especial.

6. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 7. Recurso parcialmente conhecido e improvido" (STJ, 6º Turma, REsp 658016, Rel. Hamilton Carvalhido, DJU 21-11-2005)

Em casos similares, esta E. Corte também já decidiu nesse sentido, consoante julgado abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS QUANDO DO JULGAMENTO DO AGRAVO (ART. 557, § 1º DO C.P.C.). ELETRICIDADE. PERICULOSIDADE. FONTE DE CUSTEIO. PREQUESTIONAMENTO. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - As questões trazidas nos presentes embargos restaram expressamente apreciadas no agravo interposto pelo ora embargante. III - O autor, no exercício de suas funções, desenvolveu de modo habitual e permanente suas atividades profissionais sujeito a tensões superiores a 250 volts, agente nocivo (eletricidade) previsto no código 1.1.8 do Decreto 83.080/79. IV - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial. V - O artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física. VI - Não há de se falar em afronta ao § 5º do art. 195 e art. 201 da Constituição da República, pois o direito ao benefício em questão decorre de previsão legal para o qual se exige recolhimento de contribuições, as quais são presumidas, em conformidade com as anotações constantes da CTPS. VII - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de pré-questionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). VIII - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados". (AC 00054010920104036111, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dessa forma, os intervalos de 1/9/1992 a 28/2/1996 e de 8/2/2001 a 16/8/2016 devem ser enquadrados como atividade especial.

Não obstante, quanto ao interregno de 1/3/1996 a 7/2/2001, inviável o reconhecimento como especial, por ausência de agentes agressivos em patamar superior ao exigido pela legislação, ou pela ausência de habitualidade e permanência.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/1991:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/1991.

Quanto ao tempo de serviço, somados os períodos ora enquadrados (devidamente convertidos), ao montante apurado administrativamente, verifica-se que na data do ajuizamento da ação a parte autora contava mais de 35 anos.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição requerida, a ser paga desde a data do requerimento na via administrativa.

O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/1999, garantido o direito à não incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 95 pontos (Medida Provisória n. 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração interpostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. Fica autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Em razão da sucumbência mínima experimentada pela parte autora, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Diante do exposto, **extingo** o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, § 3º, do CPC, com relação ao pedido de enquadramento do interstício de 22/9/1986 a 31/8/1992; no mais, **conheço** das apelações e **dou-lhes parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) enquadrar como atividade especial os períodos de 1/9/1992 a 28/2/1996 e de 8/2/2001 a 16/8/2016; (ii) conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, garantido o direito à não incidência do fator previdenciário; (iii) ajustar a forma da correção monetária e dos honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO SEM INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. POLICIAL CIVIL. PERÍODO DE FILIAÇÃO A REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. ILEGITIMIDADE DE PARTE DO INSS. TENSÃO ELÉTRICA. PARCIAL ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÕES CONHECIDAS E PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Configurada a ilegitimidade passiva do INSS para o reconhecimento da especialidade do período de 22/9/1986 a 31/8/1992, porquanto, na condição de policial civil, o autor estava vinculado a Regime Próprio de Previdência, sem vinculação com a autarquia previdenciária.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de vínculos especiais.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- No que concerne aos períodos de 1/9/1992 a 1/9/2016, constam Perfis Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam a exposição a tensão elétrica superior a 250 volts, nos interstícios de 1/9/1992 a 28/2/1996 e de 8/2/2001 a 16/8/2016, bem como à periculosidade decorrente do risco à integridade física do segurado. Outrossim, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes. Precedentes.

- Não obstante, quanto ao interregno de 1/3/1996 a 7/2/2001, inviável o reconhecimento como especial, por ausência de agentes agressivos em patamar superior ao exigido pela legislação, ou pela ausência de habitualidade e permanência.

- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao tempo de serviço, somados os períodos ora enquadrados (devidamente convertidos), ao montante apurado administrativamente, verifico que na data do ajuizamento da ação a parte autora contava mais de 35 anos.

- Preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição requerida. O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, garantido o direito à não incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 95 pontos (MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015).

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Em razão da sucumbência mínima experimentada pela parte autora, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

- Processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, § 3º, do CPC, quanto ao pedido de enquadramento especial no período de 22/9/1986 a 31/8/1992. No mais, apelações conhecidas e parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, § 3º, do CPC, com relação ao pedido de enquadramento do interstício de 22/9/1986 a 31/8/1992, e, no mais, conhecer das apelações e dar-lhes parcial provimento. Sustentação Oral pelo(a) Adv. Felipe Penteado Balera OAB/SP 291.503, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000469-64.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO TAVARES CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000469-64.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO TAVARES CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte ré em face do v. acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento ao apelo autoral.

Sustenta a ocorrência de obscuridade e contradição, na medida em que não se aplica o entendimento sedimentado no RE n. 564.354/SE, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, em relação aos pedidos de revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 pelos tetos máximos de contribuição criados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Alega, ainda, decadência. Subsidiariamente, requer ajustes na correção monetária. Ao final, prequestionou a matéria para fins recursais.

Com contraminuta, tornamos autos à conclusão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000469-64.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO TAVARES CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O art. 535 do CPC/1973 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houvesse obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685-686), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc*".

Essas lições valem para as regras contidas no artigo 1.022, incisos I e II, do CPC vigente, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais*. Ensina esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/06/2016).

Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do eminente Ministro Francisco Falcão do STJ: REsp n. 1631526, DJe 16/03/2017.

Na questão de fundo, com razão a autarquia embargante.

A controvérsia reside na viabilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, **concedido antes da vigente Constituição Federal**.

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/1988 (**DIB 01/02/1986**), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Lei n. 8.213/1991.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, **deu-se com base na legislação previdenciária atual**.

Ora, **a legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários**.

O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigura a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC n. 20/1998 e 41/2003.

A expressão salário-de-benefício é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como advento da Lei n. 9.876/1999, em 29/11/1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim, vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial** e **prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC n. 20/1998 e 5º da EC n. 41/2003, respectivamente):

*"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).*

*"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).*

As referidas emendas em momento algum empregam o termo "salário-de-benefício". Como dito, devido às alterações legislativas, essa expressão não possui o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 10ª ed., editora Livraria do Advogado, p. 33 e 34:

"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior. Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).

Nesse diapasão, patente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/1988.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula utilizava também um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/1988 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigura-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos **RE n. 564.354/SE** e **937.595/SP** aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogita do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do **maior salário-de-benefício** vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 1988, consoante a redação original do art. 202:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor; e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher:

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

É evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º do artigo 195 da CF/1988, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP.

Além do mais, os artigos 21, 22, 23 e 24 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito e, como destacaram, respectivamente, os eminentes Ministros Luiz Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/2019, os feitos relativos ao pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal"*.

Segundo o entendimento do Ministro Luiz Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social"*.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é suficiente a ensejar o direito à revisão dos tetos das EC n. 20/1998 e 41/2003, reconhecido pelo Supremo nos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Vale dizer: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 05/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto e a aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo, sob pena de alteração de regime jurídico.

Ao admitir-se a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios **sem a correspondente fonte de custeio** e à míngua de amparo legal.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/1988:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que regia a matéria, anteriormente ao novo regramento constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cúcio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- *Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.*

- *Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.*

- *Não é o caso de se reportar ao RE nº 564.354.*

...

- *Agravo legal improvido."*

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. *Agravo legal desprovido."*

(TRF3, AC 0012794-55.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursoaia, 10T, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2015)

Dessa forma, revendo a decisão favorável à parte embargada, o pedido exordial não merece acolhimento.

Diante do exposto, **conheço** dos embargos de declaração do instituto-réu e **dou-lhes provimento** para, conferindo excepcionais efeitos modificativos, julgar improcedente o pedido.

Em virtude da sucumbência, condeno a parte autora embargada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003, À LUZ DO RE N. 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. EXCEPCIONAIS EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

- A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais.

- O art. 535 do CPC/1973 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houvesse obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Essas regras estão contidas no artigo 1.022, incisos I e II, do CPC/2015, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, concedido antes da vigente Constituição Federal.

- A análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.

- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

- O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social. Precedentes.

- Em virtude da sucumbência, deve a parte autora embargada pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5698795-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ERICO FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ALINE TATIANE PERES HAKA DE OLIVEIRA - SP245979-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5698795-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ERICO FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ALINE TATIANE PERES HAKA DE OLIVEIRA - SP245979-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS conceder auxílio-doença à parte autora, no período de 10/10/2017 a 10/1/2018, acrescido dos consectários legais.

Nas razões da apelação, a parte autora alega estar total e permanentemente incapacitada para o trabalho e exora a concessão de aposentadoria por invalidez. Também requer a retroação da DIB, bem como seja afastada a data de cessação do benefício.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5698795-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ERICO FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ALINE TATIANE PERES HAKA DE OLIVEIRA - SP245979-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: "*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*".

Súmula 53 da TNU: "*Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*".

Súmula 77 da TNU: "*O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*".

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 10/10/2017, constatou que o autor, nascido em 1963, técnico contabilista, estava total e temporariamente incapacitado para o trabalho, por ser portador de quadro depressivo, com surtos de mania.

Esclareceu o perito:

"Ao avaliar o autor foi constatado que faz tratamento psiquiátrico para quadro depressivo e com surtos de mania, há comprometimento da higiene, humor instável. Patologia passível de tratamento e controle. Tem tido melhora, mas ainda necessita evoluir. Quanto ao quadro de doença pulmonar obstrutiva crônica não foi comprovado insuficiência respiratória relevante. Males sem nexos causal laboral. Considerando os dados apresentados e o exame físico, concluo que há incapacidade total e temporária por 3 meses".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Assim, ao menos por ora, é possível a recuperação do quadro clínico da parte autora, não sendo possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, considerada a inaptidão temporária para o trabalho apontada na perícia, a parte autora faz jus ao auxílio-doença.

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os requisitos da filiação e carência também estão cumpridos (vide CNIS) e não foram impugnados nas razões do apelo.

Com relação ao termo inicial do benefício, destaco que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial do benefício fica fixado no dia do requerimento administrativo (DER em 23/12/2016), por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Quanto à duração do benefício, necessário fazer algumas considerações.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Ocorre que recentemente, a legislação pátria promoveu mudanças na aposentadoria por invalidez, no auxílio-doença e no tempo de carência. No tocante ao auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.

A jurisprudência desta Corte era pela impossibilidade de o juiz estabelecer um prazo peremptório para o recebimento do benefício por incapacidade, sob o fundamento de que, com base na Lei n. 8.213/1991, o benefício deveria ser concedido até que fosse constatada, mediante nova perícia, a recuperação da capacidade laborativa do segurado. A chamada "*alta programada*" não possuía base legal que lhe conferisse amparo normativo.

Entretanto, com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), conferiu-se tratamento diverso à matéria, com amparo normativo à alta programada.

Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "*sempre que possível*", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.

Confram-se os parágrafos incluídos no art. 60, da Lei n. 8.213/1991:

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)

(...).

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

Como se vê, a fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

Por essa razão, penso que, a princípio, o entendimento jurisprudencial consagrado nesta Corte pela impossibilidade da fixação de data para a alta programada deve ser revisto, pois os fundamentos que o embasavam (inexistência de previsão legal) não mais subsistem.

Por oportuno, convém destacar que a alta programada ora instituída por lei não impede a realização de perícia para se aferir a necessidade ou não de manutenção do auxílio-doença. Ela apenas impõe uma condição para que seja feita nova avaliação médica, qual seja, o requerimento de prorrogação do benefício. A meu ver, trata-se de exigência razoável e que não ofende qualquer dispositivo constitucional.

Além disso, o acréscimo do §10 ao artigo 60 de Lei 8.213/1991 veio reforçar o poder-dever que o INSS possui de, a qualquer momento, convocar o segurado em gozo de auxílio-doença para que seja avaliado se ainda permanece a incapacidade ensejadora do benefício.

Assim, tendo em vista o prazo estimado na perícia para tratamento, a fixação, na r. sentença, de manutenção do benefício pelo período de três meses mostra-se razoável e em consonância com a legislação vigente, não merecendo, portanto, reparos.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação desta decisão, alterar a DIB.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEVIDO AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. DURAÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, pelo período de três meses, e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

- Assim, não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez. Devido, entretanto, o benefício de auxílio-doença, pelo período estimado de três meses.

- O termo inicial do benefício é a prévia postulação administrativa. Precedentes do STJ.

- A fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

- Assim, tendo em vista o prazo estimado na perícia para tratamento, a fixação, na r. sentença, de manutenção do benefício pelo período de três meses mostra-se razoável e em consonância com a legislação vigente, não merecendo, portanto, reparos.

- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5610581-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: FATIMA FERREIRA DA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO PEDRO DA SILVA - SP284932-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5610581-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: FATIMA FERREIRA DA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO PEDRO DA SILVA - SP284932-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Nas razões de apelo, a parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido realizada perícia judicial por médico especialista na doença alegada, e requer a nulidade da sentença para reabertura da fase instrutória. No mérito, alega, em em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5610581-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: FATIMA FERREIRA DA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO PEDRO DA SILVA - SP284932-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...).”

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Sumula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso em análise, rejeito, preliminarmente, o pleito de realização de nova perícia.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O fundamentado laudo médico pericial apresentado identifica o histórico clínico da parte autora, descreve os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao magistrado *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo, não restando configurada, portanto, nenhuma nulidade.

O mero inconformismo da parte com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211).

Afasto, portanto, a preliminar, e passo à análise do mérito.

Na hipótese, a perícia médica judicial, realizada no dia 19/3/2018, constatou que a autora, nascida em 1966, "autônoma", não está incapacitada para o trabalho, conquanto portadora de esquizofrenia.

O perito esclareceu que o quadro clínico da autora está estabilizado com a realização do tratamento adequado e que, atualmente, não ocasiona incapacidade laboral.

Ele afirmou que a autora *"pode continuar a exercer a mesma atividade, pois, nesse momento, o quadro clínico se encontra estável"*.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito.

O fato de o segurado ter doenças e já ter recebido auxílio-doença anteriormente, não significa, por óbvio, que permanece incapaz para o trabalho.

Assim, não patenteada a incapacidade laboral, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse passo, impositiva a manutenção da r. sentença. É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

É mantida a condenação da parte autora a pagar honorários de advogado, já fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado da causa. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Rejeitada a alegação de cerceamento de defesa, porquanto a realização de nova perícia médica é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências. Ademais, o entendimento dominante desta e. corte é no sentido de ser desnecessária a nomeação de perito especialista em cada sintoma alegado.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais, e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002251-27.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ADEILDA GUIMARAES CAETANO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002251-27.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ADEILDA GUIMARAES CAETANO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que conheceu da sua apelação e lhe negou provimento; mantendo, na íntegra, a r. sentença *a quo* de improcedência do pedido.

Alega o autor, ora embargante, a ocorrência de omissão, inclusive para fins de prequestionamento, no que tange ao não reconhecimento da especialidade dos intervalos requeridos, e requer que seja reformado o julgado. Aduz, ainda, a ocorrência de afronta ao contraditório e à ampla defesa, haja vista o indeferimento da prova técnica no ambiente laboral.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do STJ, *os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento* (EARESP nº 299.187-MS, 1ªT, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/6/2002, DJU de 16/9/2002, p. 145).

O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003)

Ensina, ainda, esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, *"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida"* (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

Razão não assiste ao embargante.

Sobre as razões trazidas nos embargos de declaração, cabe apenas frisar que as questões levantadas foram expressamente abordadas no julgamento. Eis os trechos do julgamento:

"Ademais, compulsados os autos, não visualizo o alegado cerceamento de defesa.

Insta ressaltar o fato de que a parte autora detém os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do CPC/2015.

Nesse passo, a fim de demonstrar a natureza especial do labor desenvolvido nos lapsos vindicados, deve a parte suplicante carrear documentos aptos certificadores das condições insalubres em que permaneceu exposta, com habitualidade e permanência, como formulários padrão e laudos técnicos individualizados, cabendo ao magistrado, em caso de dúvida fundada, o deferimento de prova pericial para confrontação do material reunido à exordial.

Assinale-se não haver notícia nos autos acerca de eventual recusa no fornecimento de formulários ou laudos por parte dos ex-empregadores do suplicante.

Ressalte-se, a propósito, não se prestar à comprovação do alegado direito a prova testemunhal, visto que a constatação da existência de agentes nocivos a caracterizar a natureza especial da atividade laborativa opera-se por meio de prova eminentemente documental (técnica).

Assim, inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado esteve sujeito aos agentes nocivos, despicienda revela-se a produção de prova pericial para o deslinde da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

Desse modo, rejeito a matéria preliminar arguida pelo autor:

(...)

A parte autora busca o reconhecimento de labor insalubre nos períodos de 1º/10/1985 a 14/4/1988 e de 6/3/1997 a 2/2/2015, para fins de revisão de seu benefício atual.

Com relação ao interstício de 1º/10/1985 a 14/4/1988, a atividade anotada em CTPS ("ajudante geral") não está prevista nos mencionados decretos, nem pode ser caracterizada como insalubre, perigosa ou penosa por simples enquadramento da atividade, possível até 28/4/1995.

Não se olvida, contudo, de que a ausência de previsão em regulamento específico não constitui óbice à comprovação do caráter especial da atividade laboral.

Nessa esteira, é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça (STJ, 5ªT, REsp 227946, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Julgado em 8/6/2000, DJ 1º/8/2000, p. 304).

No entanto, na hipótese, a parte autora não se desincumbiu do ônus que realmente lhe toca quando instruiu a peça inicial, qual seja: carrear prova documental como formulários padrão, laudo técnico individualizado e PPP regularmente preenchido - documentos aptos a individualizar a situação fática e comprovar a especificidade ensejadora do reconhecimento de possível agressividade, durante o período apontado, inviabilizando, portanto, o enquadramento pretendido.

Em relação ao intervalo de 6/3/1997 a 2/2/2015 (DER), também não merece reparos a r. sentença, uma vez que a exposição ao fator de risco ruído se deu em níveis inferiores aos limites de tolerância vigentes à época (de 90 decibéis até 18/11/2003 e de 85 decibéis para período subsequente), conforme PPP juntado aos autos.

Insta acrescentar, ainda, que o referido documento não indica a exposição a outro agente agressivo; mas sim, exclusivamente, o ruído em níveis abaixo do limite legal.

Em síntese, não prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas pela requerente."

Nesse diapasão, os fundamentos utilizados no julgado embargado devem prevalecer.

À vista de tais considerações, visa o embargante ao **amplo reexame da questão**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração e nego-lhes provimento.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.

- Visa o embargante ao amplo reexame da questão, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração da parte autora e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006603-30.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: FLAVIO CURRALO
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006603-30.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: FLAVIO CURRALO
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte ré em face do v. acórdão proferido por esta Egrégia Nona Turma, que deu parcial provimento ao apelo autoral.

Sustenta a ocorrência de obscuridade e contradição, na medida em que não se aplica o entendimento sedimentado no RE n. 564.354/SE, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, em relação aos pedidos de revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 pelos tetos máximos de contribuição criados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Alega, ainda, decadência. Subsidiariamente, requer ajustes na correção monetária. Ao final, prequestionou a matéria para fins recursais.

Sem contraminuta, tornaramos autos à conclusão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006603-30.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: FLAVIO CURRALO
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O art. 535 do CPC/1973 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houvesse obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685-686), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc*".

Essas lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do CPC vigente, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotonio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais*. Ensina esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/06/2016).

Não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do eminente Ministro Francisco Falcão do STJ: REsp n. 1631526, DJe 16/03/2017.

Na questão de fundo, com razão a autarquia embargante.

A controvérsia reside na viabilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, **concedido antes da vigente Constituição Federal**.

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/1988 (**DIB 01/11/1987**), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Lei n. 8.213/1991.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, **deu-se com base na legislação previdenciária atual**.

Ora, a **legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários**.

O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigure a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC n. 20/1998 e 41/2003.

A expressão salário-de-benefício é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como advento da Lei n. 9.876/1999, em 29/11/1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim, vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial** e **prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC n. 20/1998 e 5º da EC n. 41/2003, respectivamente):

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).

As referidas emendas em momento algum empregam o termo "salário-de-benefício". Como dito, devido às alterações legislativas, essa expressão não possui o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 10ª ed., editora Livraria do Advogado, p. 33 e 34:

"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

***Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior.** Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).*

Nesse diapasão, patente a existência de diferentes regimentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/1988.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula utilizava também um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/1988 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigure-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos **RE n. 564.354/SE** e **937.595/SP** aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogita do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do **maior salário-de-benefício** vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 1988, consoante a redação original do art. 202:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor; e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

É evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º do artigo 195 da CF/1988, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP.

Além do mais, os artigos 21, 22, 23 e 24 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito e, como destacaram, respectivamente, os eminentes Ministros Luiz Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/2019, os feitos relativos ao pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal*".

Segundo o entendimento do Ministro Luiz Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social*".

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é suficiente para ensejar o direito à revisão dos tetos das EC n. 20/1998 e 41/2003, reconhecido pelo STF nos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Vale dizer: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 05/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, **o maior e o menor valor teto** e a aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo, sob pena de alteração de regime jurídico.

Ao admitir-se a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios **sem a correspondente fonte de custeio** e à míngua de amparo legal.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/88:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que regia a matéria, anteriormente ao novo regramento constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cucio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COMDIB ANTERIOR À DATA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

- Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.

- Não é o caso de se reportar ao RE nº 564.354.

...

- Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo legal desprovido."

(TRF3, AC 0012794-55.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, 10T, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2015)

Dessa forma, revendo a decisão favorável à parte embargada, o pedido exordial não merece acolhimento.

Diante do exposto, **conheço** dos embargos de declaração do instituto-réu e **dou-lhes provimento** para, conferindo excepcionais efeitos modificativos, julgar improcedente o pedido.

Em virtude da sucumbência, condeno a parte autora embargada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003, À LUZ DO RE N. 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. EXCEPCIONAIS EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

- A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais.
- O art. 535 do CPC/73 admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houvesse obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Essas regras estão contidas no artigo 1.022, incisos I e II, do CPC/2015, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.
- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, concedido antes da vigente Constituição Federal.
- A análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.
- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.
- O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social. Precedentes.
- Em virtude da sucumbência, deve a parte autora embargada pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5691571-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI - SP244092-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5691571-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI - SP244092-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença, integrada por embargos de declaração, que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde o requerimento administrativo, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões da apelação, a autarquia sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença, por não ter sido determinada a complementação de perícia requerida na manifestação sobre o laudo pericial. No mérito, alega a inexistência de incapacidade laboral total da parte autora e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, requer a alteração da DIB e dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, além da fixação de data de cessação do benefício. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5691571-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI - SP244092-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No caso em análise, rejeito, preliminarmente, a alegação de cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu fundamentadamente aos quesitos formulados.

Assim, a prova pericial analisou todas as questões médicas necessárias ao julgamento. Logo, reputo ausente motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou outras diligências.

Além disso, o médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, além de ser equidistante das partes.

Cabe destacar, ainda, que, após apresentação do laudo pericial, ambas as partes foram intimadas para manifestação, não restando configurada, portanto, a nulidade alegada.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211).

Rejeito, portanto, a preliminar de cerceamento de defesa e passo à análise do mérito.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *"não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)"* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *"Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício"*.

Súmula 47 da TNU: *"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez"*.

Súmula 53 da TNU: *"Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social"*.

Súmula 77 da TNU: *"O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual"*.

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 3/5/2018, constatou que o autor, nascido em 1958, profissão declarada de pedreiro autônomo, está parcial e temporariamente incapacitado para o trabalho, por ser portador de hipotrofia na coxa direita e lesão em coluna lombar.

Esclareceu o perito:

"A queixa atual do autor é de dor na face posterior da perna direita, em qualquer posição. O exame físico realizado durante a perícia constatou discreta hipotrofia na coxa direita, e testes osteomusculares específicos para lesão em coluna lombar positivos. Pelo exposto acima, concluo que no momento existe incapacidade parcial e temporária para a atividade habitual de pedreiro. É parcial, pois tem restrição absoluta para carregar pesos e flexionar a coluna. É temporária, uma vez que se deverá aguardar o término do tratamento a que vem sendo submetido para nova avaliação dentro de 6 meses".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e carência - também estão cumpridos - e não foram impugnados nas razões recursais.

Devido, portanto, o benefício de auxílio-doença, devendo ser mantida a r. sentença nesse aspecto.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Quanto à duração do benefício, necessário fazer algumas considerações.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Ocorre que recentemente, a legislação pátria promoveu mudanças na aposentadoria por invalidez, no auxílio-doença e no tempo de carência. No tocante ao auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.

A jurisprudência desta Corte era pela impossibilidade de o juiz estabelecer um prazo peremptório para o recebimento do benefício por incapacidade, sob o fundamento de que, com base na Lei n. 8.213/1991, o benefício deveria ser concedido até que fosse constatada, mediante nova perícia, a recuperação da capacidade laborativa do segurado. A chamada "*alta programada*" não possuía base legal que lhe conferisse amparo normativo.

Entretanto, com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), conferiu-se tratamento diverso à matéria, com amparo normativo à alta programada.

Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "*sempre que possível*", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.

Confirmam-se os parágrafos incluídos no art. 60 da Lei n. 8.213/91:

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)

(...).

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8o deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

Como se vê, a fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "*sempre que possível*", data para a alta programada.

Por essa razão, penso que, a princípio, o entendimento jurisprudencial consagrado nesta Corte pela impossibilidade da fixação de data para a alta programada deve ser revisto, pois os fundamentos que o embasavam (inexistência de previsão legal) não mais subsistem.

Por oportuno, convém destacar que a alta programada ora instituída por lei não impede a realização de perícia para se aferir a necessidade ou não de manutenção do auxílio-doença. Ela apenas impõe uma condição para que seja feita nova avaliação médica, qual seja, o requerimento de prorrogação do benefício. A meu ver, trata-se de exigência razoável e que não ofende qualquer dispositivo constitucional.

Além disso, o acréscimo do §10 ao artigo 60 de Lei 8.213/1991 veio reforçar o poder-dever que o INSS possui de, a qualquer momento, convocar o segurado em gozo de auxílio-doença para que seja avaliado se ainda permanece a incapacidade ensejadora do benefício.

Por outro lado, considerando que o prazo de seis meses estimado na perícia já se esgotou, entendo não ser possível, no caso, a fixação de data para a alta programada.

Portanto, deverá ser observado o disposto no § 9º do artigo 60 acima transcrito, devendo o segurado requerer a prorrogação do benefício perante o INSS.

Passo à análise dos consectários.

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **conheço da apelação; rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou-lhe parcial provimento** somente para ajustar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. COMPLEMENTAÇÃO DE PERÍCIA DESNECESSÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. DURAÇÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, rejeito, preliminarmente, a alegação de cerceamento de defesa. A prova pericial analisou todas as questões médicas necessárias ao julgamento. Logo, reputo ausente motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou outras diligências. Cabe destacar, ainda, que, após apresentação do laudo pericial, ambas as partes foram intimadas para manifestação, não restando configurada, portanto, a nulidade alegada.

- A perícia médica judicial concluiu pela incapacidade laboral temporária da parte autora, ressalvando a inaptidão, pelo período de seis meses, para o trabalho habitual.

- Demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e carência - também estão cumpridos (vide CNIS), sendo devido à parte autora o benefício de auxílio-doença.

- Considerando que o prazo de seis meses para tratamento estimado na perícia já se esgotou, entendendo não ser possível, no caso, a fixação de data para a alta programada, devendo ser observado o disposto no § 9º do artigo 60 da Lei 8.213/1999.

- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5701971-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA MARLY LIMA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CLENILDA DE LIMA - SP156106-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5701971-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA MARLY LIMA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CLENILDA DE LIMA - SP156106-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Nas razões de apelo, a parte autora alega, em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão do benefício e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, requer a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, para realização de nova perícia por médico especialista em reumatologia.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5701971-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA MARLY LIMA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CLENILDA DE LIMA - SP156106-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: "*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*".

Súmula 53 da TNU: "*Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*".

Súmula 77 da TNU: "*O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*".

No caso em análise, rejeito, preliminarmente, o pleito de realização de nova perícia.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O fundamentado laudo médico pericial apresentado identifica o histórico laboral e clínico da parte autora, descreve os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu a todos os quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao magistrado *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária sua complementação ou a produção de idêntica prova, mesmo porque não apontada falha no laudo.

A prova pericial analisou todas as questões médicas necessárias ao julgamento, não merendo prosperar as alegações da parte autora contra o laudo. Logo, reputo ausente motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou outras diligências.

Além disso, o médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, além de ser equidistante das partes.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211).

Rejeito, portanto, a preliminar de cerceamento de defesa e passo à análise do mérito.

De acordo com a perícia médica judicial, realizada no dia 21/10/2017, a autora, nascida em 1969, técnica de enfermagem, não está incapacitada para o trabalho, conquanto portadora de histórico de protrusão discal em nível L5-S1, Cervicalgia, sinovite em pés direito e esquerdo e tendinopatia em ombros direito e esquerdo.

Segundo o perito, a autora não apresenta “*quaisquer sintomatologias álgicas ou impotência funcional*” e está apta para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito aos laudos periciais. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares, nem mesmo laudos periciais produzidos em ações diversas, não possuem o condão de alterarem a convicção formada pela conclusão do perito, esse produzido sob o pálio do contraditório e de acordo com as atuais condições de saúde da parte.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito.

O fato de o segurado ter doenças e já ter recebido auxílio-doença anteriormente, não significa, por óbvio, que permanece incapaz para o trabalho.

Assim, não patenteada a incapacidade laboral, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse passo, impositiva a manutenção da r. sentença. É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

É mantida a condenação da parte autora a pagar honorários de advogado, arbitrados em R\$ 2.100,00 (dois mil e cem reais), valor já majorado em fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Rejeitada a preliminar de nulidade. A mera irrisignação com as conclusões do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a complementação de perícia, realização de nova prova, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências. Ademais, o entendimento desta egrégia Corte é no sentido de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão dos benefícios pleiteados, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5331311-35.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOELARITA DE OLIVEIRA FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO RAMIRES STREVA PEREIRA - SP290921-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5331311-35.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MANOELARITA DE OLIVEIRA FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO RAMIRES STREVA PEREIRA - SP290921-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de embargos de declaração interpostos em face de acórdão proferido por esta Nona Turma, que deu parcial provimento ao apelo interposto pela autarquia previdenciária.

Alega o INSS a presença de omissão, contradição e obscuridade questionando o resultado do julgamento, e requer alteração na apuração dos critérios da correção monetária, para o fim de se aplicar as disposições da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5331311-35.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MANOELARITA DE OLIVEIRA FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO RAMIRES STREVA PEREIRA - SP290921-N

VOTO

A Exma Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento* (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é “a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença”; *contradição* é “a colisão de dois pensamentos que se repelem”; e *omissão* é “a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc”.

Sobre o mérito do processo, o v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.

Sobre a correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux).

Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

No mais, “O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida” (STJ, EDcl no MS 21315/DF, S1 - DJe 15/6/2016).

À vista de tais considerações, visa o embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração e lhes nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA CORREÇÃO MONETÁRIA. SUSPENSÃO. RE 870.947. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

- Sobre a correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux).

- Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5097871-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUMARAALVES TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA CHILIGA - SP288300-N
APELADO: SUMARAALVES TEIXEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JULIANA CHILIGA - SP288300-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5097871-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUMARAALVES TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA CHILIGA - SP288300-N
APELADO: SUMARAALVES TEIXEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JULIANA CHILIGA - SP288300-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo INSS em face de acórdão proferido por esta Nona Turma, que lhe negou provimento ao apelo.

Alega o INSS que o acórdão padece de omissão, E obscuridade ao conceder a pensão por morte ao filho inválido, que atingiu a maioridade e só se tornou incapaz após os 21 anos. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5097871-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUMARAALVES TEIXEIRA

VOTO

A Exma Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento* (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é “a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença”; *contradição* é “a colisão de dois pensamentos que se repelem”; e *omissão* é “a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc”.

No presente caso, o embargante pretende a rediscussão da lide à luz dos parâmetros por ele propostos.

No entretanto, as questões postas em julgamento foram, todas elas, analisadas.

“O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida” (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

Visa o embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Porque protelatórios estes embargos quanto ao assunto já resolvido no expressamente no acórdão, resta devida a multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do NCPC, razão por que fica condenada a embargante a pagar multa de 2% (um por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido.

Diante do exposto, CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E LHES NEGÓ PROVIMENTO, aplicando multa.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA A FILHO INVÁLIDO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA.

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

- O v. acórdão embargado, porém, analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

- No presente caso, o embargante pretende a rediscussão da lide à luz dos parâmetros por ele propostos.

- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

- Porque protelatórios, resta devida a multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC, razão por que fica condenada a embargante a pagar multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido.

- Embargos de declaração desprovidos. Aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104711-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WANDERLEI GASPAR

Advogados do(a) APELADO: HELOISA AASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155-N, SITIA MARCIA COSTA DA SILVA - SP280117-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104711-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WANDERLEI GASPAR

Advogados do(a) APELADO: HELOISA AASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155-N, SITIA MARCIA COSTA DA SILVA - SP280117-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo INSS em face de acórdão proferido por esta Nona Turma, que lhe negou provimento ao apelo.

Alega o INSS que o acórdão padece de omissão, obscuridade e contradição e comete grave ofensa ao princípio da legalidade ao conceder a pensão por morte ao filho inválido, que atingiu a maioridade e só se tornou incapaz após os 21 anos, acabando por violar o disposto nos artigos 16, inciso I, art. 74, art. 77, §2º, inciso II, da Lei 8.213/91.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104711-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WANDERLEI GASPAR

Advogados do(a) APELADO: HELOISA AASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155-N, SITIA MARCIA COSTA DA SILVA - SP280117-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento* (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é “a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença”; *contradição* é “a colisão de dois pensamentos que se repelem”; e *omissão* é “a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc”.

No presente caso, o embargante pretende a rediscussão da lide à luz dos parâmetros por ele propostos.

No entretanto, as questões postas em julgamento foram, todas elas, analisadas.

“O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida” (STJ, EDcl no MS 21315 / DE, S1 - DJe 15/6/2016).

Visa o embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Porque protelatórios estes embargos quanto ao assunto já resolvido no expressamente no acórdão, resta devida a multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do NCPC, razão por que fica condenada a embargante a pagar multa de 2% (um por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido.

Diante do exposto, CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E LHES NEGO PROVIMENTO, aplicando multa.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA A FILHO INVÁLIDO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA.

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

- O v. acórdão embargado, porém, analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

- No presente caso, o embargante pretende a rediscussão da lide à luz dos parâmetros por ele propostos.

- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

- Porque protelatórios, resta devida a multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC, razão por que fica condenada a embargante a pagar multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido.

- Embargos de declaração desprovidos. Aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5702673-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DANIELA EVANGELISTA DE SIQUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE MORAIS BERNARDO - SP179632-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5702673-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DANIELA EVANGELISTA DE SIQUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE MORAIS BERNARDO - SP179632-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que indeferiu a inicial e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, I e VI, do CPC.

Nas razões recursais, a parte autora alega que a petição inicial preenche os requisitos legais estabelecidos nos arts. 319 e 320 do CPC. Aduz, em síntese, ter colacionado a carta de comunicação noticiando a cessação do auxílio-doença, além dos documentos médicos que comprovam a persistência de seu quadro clínico. Exora a nulidade da sentença, para que seja dado o regular processamento ao feito.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5702673-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DANIELA EVANGELISTA DE SIQUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE MORAIS BERNARDO - SP179632-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

A questão da necessidade de prévio requerimento administrativo como condição para o regular exercício do direito de ação - objeto de muita discussão no passado - foi definitivamente dirimida pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE n. 631.240/MG, em 3/9/2014 (ementa publicada em 10/11/2014), sob o regime de repercussão geral (*in verbis*):

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

Sem margem a dúvidas, o Colendo Supremo Tribunal Federal: (i) considerou constitucional a exigência de requerimento administrativo prévio como condição da ação; (ii) fixou regras transitórias para as ações judiciais em trâmite até a data da conclusão do julgamento (3/9/2014), sem precedência de processo administrativo.

Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

No caso dos autos, a parte autora, em 29/5/2018 - posteriormente à data do julgamento do STF -, ajuizou esta ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença cessado em 5/3/2018 (NB 544.849.834-1).

Ocorre que a legislação pátria promoveu importante inovação no auxílio-doença, quanto à fixação de data de cessação do benefício.

Com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), deu-se amparo normativo à alta programada.

Tais inovações previram que ao conceder o auxílio-doença, deve-se estabelecer o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

De qualquer forma, na hipótese dos autos, a cessação do benefício ocorreu na vigência do novo tratamento legal dispensado à matéria.

Observe que, entretanto, no presente caso, a parte autora não demonstrou ter solicitado a prorrogação do benefício, conquanto já ciente, desde a concessão do benefício, da data de cessação do benefício, a teor da "Comunicação de Decisão" colacionada à petição inicial.

Com efeito, a própria inércia da parte autora em requerer a prorrogação do benefício para que fosse submetida à nova perícia ocasionou a cessação do auxílio-doença, nos exatos termos da nova disposição legal do artigo 60 da LBPS.

O benefício pretendido é fundado em contingência sujeita à alteração pelo simples transcurso de tempo, já que a verificação da capacidade laboral depende de avaliação das atuais condições de saúde do segurado.

Não se pode olvidar que a existência de enfermidades enseja situações de fato dinâmicas, tais como agravamento do quadro clínico, recuperação, controle por meio de tratamento, necessidade de cirurgia, consolidação etc.

Assim, com a previsão legal da "alta programada", mostra-se necessário, portanto, o pedido de prorrogação do benefício, ou a formulação de nova postulação administrativa, para que a autarquia previdenciária tenha ciência da nova realidade fática e dela possa se pronunciar.

Nesse passo, diante da não comprovação do pedido de prorrogação do benefício e da ausência de novo requerimento administrativo, impositiva a extinção do processo, por falta de interesse processual, nos termos do artigo 485, VI do CPC.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM MÉRITO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- A parte autora ajuizou esta ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença cessado em 5/3/2018.
- Ocorre que a legislação pátria promoveu importante inovação no auxílio-doença, quanto à fixação de data de cessação do benefício. Com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), deu-se amparo normativo à alta programada. Tais inovações previram que ao conceder o auxílio-doença, deve-se estabelecer o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.
- Com a previsão legal da “alta programada”, mostra-se necessário, portanto, o pedido de prorrogação do benefício, ou a formulação de nova postulação administrativa, para que a autarquia previdenciária tenha ciência da nova realidade fática e dela possa se pronunciar.
- Observo que, entretanto, no presente caso, a parte autora não demonstrou ter solicitado a prorrogação do benefício, conquanto advertida pela autarquia acerca da data de cessação do benefício.
- A própria inércia da parte autora em requerer a prorrogação do benefício para que fosse submetida à nova perícia ocasionou a cessação do auxílio-doença, nos exatos termos da nova disposição legal do artigo 60 da LBPS.
- Nesse passo, diante da não comprovação do pedido de prorrogação do benefício e da ausência de novo requerimento administrativo, impositiva a extinção do processo, por falta de interesse processual, nos termos do artigo 485, VI do CPC.
- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5623423-39.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: AFONSO COELHO DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5623423-39.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: AFONSO COELHO DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer os períodos de trabalho de 3/6/1987 até abril de 1995 e condenar o INSS a proceder à respectiva averbação desses para efeito de aposentadoria.

Não resignada, a parte autora interpôs apelação, na qual sustenta, em síntese, a possibilidade do reconhecimento do labor rural de todo o período descrito na exordial e pugna pela concessão do benefício.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5623423-39.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: AFONSO COELHO DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto satisfeitos os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procedo ao julgamento apenas das questões ventiladas nas peças recursais.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - o tempo de serviço militar, inclusive o voluntário, e o previsto no § 1º do art. 143 da Constituição Federal, ainda que anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, desde que não tenha sido contado para inatividade remunerada nas Forças Armadas ou aposentadoria no serviço público;

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer; desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

À luz do § 1º do artigo 11 da Lei n. 8.213/91, define-se como regime de economia familiar o labor desenvolvido pelos membros da família, indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

No caso vertente, a parte autora alega ter trabalhado no campo de 3/2/1974 a 1/6/1980 (data do primeiro registro em CTPS), bem como nos intervalos entre os períodos anotados na carteira de trabalho.

Considerando-se que o INSS não se insurge contra o reconhecimento, na r. sentença, do lapso de 3/6/1987 até abril de 1995, este tornou-se incontroverso.

Quanto aos períodos controvertidos, isto é, de 3/2/1974 a 1/6/1980 e demais períodos entre os registros em CTPS, não merece guarida a pretensão da parte autora, devendo ser mantida a r. sentença.

Oportuno consignar, de plano, que o moutejo rural desenvolvido sem registro em CTPS, ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, depois da entrada em vigor da legislação previdenciária em comento (31/10/1991), tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, **o que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.**

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.

2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.

(...)"

(STJ; EDcl nos EDcl; REsp n. 208.131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22/11/2007; DJ 17/12/2007, p. 350)

Também, a Súmula n. 272 daquele Colendo Tribunal:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."

Nos mesmos moldes, os demais julgados desta Corte: AC n. 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC n. 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.

Não obstante, para o interstício de 3/2/1974 a 1/6/1980, inviável o reconhecimento do labor rural.

Com efeito, embora o primeiro vínculo em CTPS tenha se desenvolvido em meio rural, a prova testemunhal produzida, vaga e imprecisa, não se mostra apta à comprovação do alegado trabalho no período em contenda.

Isso porque os testemunhos colhidos não forneceram elementos seguros para afirmar o trabalho rural sem registro, no período anterior a 1988, considerando que a testemunha que se reporta ao tempo mais remoto, Sr. Osmar Soares da Cruz, indica que conheceu a parte autora naquele ano, sem referir, precisamente, o mouro rural antes disso.

As demais testemunhas, Sr. Paulo Pereira de Souza e Sra. Irineide Quirino de Almeida, conhecem o autor há 15 (quinze) e 21 (vinte e um) anos, respectivamente, de modo que também não se prestam à comprovação do trabalho rural no intervalo de 3/2/1974 a 1/6/1980.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é insuficiente para o reconhecimento do trabalho rural em contenda, motivo pelo qual não merece reparos a r. sentença.

Nessas circunstâncias, a parte autora **não faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**; por estarem ausentes os requisitos insculpidos no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe nego provimento**. Mantido, assim, o r. *decisum a quo*.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. SENTENÇA MANTIDA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de tempo de serviço rural vindicado.
- Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149. Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, des de que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)
- Conjunto probatório insuficiente para a comprovação do trabalho rural asseverado.
- A parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição; por estarem ausentes os requisitos dos artigos 52 da Lei n. 8.213/91 e 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98.
- Apelação da parte autora conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004721-65.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: VALMIR FERREIRA PESSOA

Advogados do(a) APELANTE: ELISANDRA DE LOURDES OLIANI - SP219331-A, ADRIANA CRISTINE ALVES DE REZENDE - SP261863-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004721-65.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: VALMIR FERREIRA PESSOA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA CRISTINE ALVES DE REZENDE - SP261863-A, ELISANDRA DE LOURDES OLIANI - SP219331-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para considerar como atividade especial os lapsos de 01/04/1989 a 22/12/1989, de 11/09/1990 a 13/03/1995, de 18/11/2003 a 02/03/2006, de 01/07/2006 a 05/06/2012 e de 17/09/2012 a 21/10/2016.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação na qual requer a procedência integral de seus pleitos.

Semas contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004721-65.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: VALMIR FERREIRA PESSOA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA CRISTINE ALVES DE REZENDE - SP261863-A, ELISANDRA DE LOURDES OLIANI - SP219331-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUN. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Mantido o enquadramento dos intervalos de 01/04/1989 a 22/12/1989, de 11/09/1990 a 13/03/1995, de 18/11/2003 a 02/03/2006, de 01/07/2006 a 05/06/2012 e de 17/09/2012 a 21/10/2016, em razão da falta de insurgência autárquica.

No caso em tela, quanto ao interregno de 1/11/2001 a 17/11/2003 consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota o trabalho em rampa/pista de aeroporto, exposto a ruídos que variaram de 87 decibéis a 96,2 decibéis.

Ademais, no extrato do CNIS consta o indicador IEAN ("Exposição de Agente Nocivo") junto ao referido. Por estar inserida no CNIS, tal informação goza de presunção de veracidade, conforme disposto no artigo 19 do Decreto nº 3.048/99. Além disso, infere-se que o IEAN aponta que a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição do artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91 (SAT), que financia justamente as aposentadorias especiais.

Desse modo, o período citado deve ser enquadrado como atividade especial.

Não obstante, quanto ao intervalo de 16/9/1995 a 27/1/1998, ausente formulário, PPP ou laudo capaz de promover o enquadramento requerido. Frise-se, ainda, que o enquadramento em razão da função somente foi possível até 28/4/1995.

O mesmo ocorre com o interstício de 22/10/2016 a 12/12/2017, pois o PPP juntado foi emitido em 8/11/2016 e não há elementos que comprovem a permanência do requerente às mesmas condições de trabalho.

Desse modo, o lapso de 1/11/2001 a 17/11/2003 também deve ser enquadrado como atividade especial.

Não obstante, inviável a concessão do benefício de **aposentadoria especial**, por se fazer ausente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regime, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade como artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao tempo de serviço, somados os períodos ora enquadrados (devidamente convertidos) ao montante incontroverso, apurado administrativamente, verifico que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de 35 anos.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição requerida.

Dos consectários

O benefício é devido desde a data do requerimento na via administrativa.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Em razão da sucumbência mínima experimentada pela parte autora, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 91 do NCPC.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) também enquadrar como atividade especial o período de 1/11/2001 a 17/11/2003; (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição; e (iii) fixar os consectários.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. IEAN PRESENTE NO CNIS. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, após reconhecimento de vínculos especiais.
- Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- Mantido o enquadramento dos intervalos de 01/04/1989 a 22/12/1989, de 11/09/1990 a 13/03/1995, de 18/11/2003 a 02/03/2006, de 01/07/2006 a 05/06/2012 e de 17/09/2012 a 21/10/2016, em razão da falta de insurgência autárquica.

- Quanto ao interregno de 1/11/2001 a 17/11/2003 consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota o trabalho em rampa/pista de aeroporto, exposto a ruídos que variaram de 87 decibéis a 96,2 decibéis. Ademais, no extrato do CNIS consta o indicador IEAN ("Exposição de Agente Nocivo") junto ao referido. Por estar inserida no CNIS, tal informação goza de presunção de veracidade, conforme disposto no artigo 19 do Decreto nº 3.048/99. Além disso, infere-se que o IEAN aponta que a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição do artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91 (SAT), que financia justamente as aposentadorias especiais.

- Não obstante, quanto ao intervalo de 16/9/1995 a 27/1/1998, ausente formulário, PPP ou laudo capaz de promover o enquadramento requerido. Frise-se, ainda, que o enquadramento em razão da função somente foi possível até 28/4/1995. O mesmo ocorre com o interstício posterior à DER (de 22/10/2016 a 12/12/2017), pois o PPP juntado foi emitido em novembro de 2016 e não há elementos que comprovem a permanência do requerente às mesmas condições de trabalho.

- O lapso de 1/11/2001 a 17/11/2003 também deve ser enquadrado como atividade especial.

- Inviável a concessão do benefício de aposentadoria especial, por se fazer ausente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao tempo de serviço, somados os períodos ora enquadrados (devidamente convertidos) ao montante incontroverso, apurado administrativamente, verifico que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de 35 anos. Em decorrência, conclui-se pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição requerida.

- O benefício é devido desde a data do requerimento na via administrativa.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Em razão da sucumbência mínima experimentada pela parte autora, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 91 do NCPD.

- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5703713-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA DE LOURDES DE FARIAS SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA - SP289837-N, DEBORA DOS SANTOS ALVES QUEIROZ - SP304410-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DE LOURDES DE FARIAS SILVA
Advogados do(a) APELADO: DEBORA DOS SANTOS ALVES QUEIROZ - SP304410-N, MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA - SP289837-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5703713-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA DE LOURDES DE FARIAS SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: DEBORA DOS SANTOS ALVES QUEIROZ - SP304410-N, MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA - SP289837-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DE LOURDES DE FARIAS SILVA
Advogados do(a) APELADO: MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA - SP289837-N, DEBORA DOS SANTOS ALVES QUEIROZ - SP304410-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelações interpostas em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a cessação do benefício anterior, pelo período de doze meses ou até a reabilitação, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela, dispensado o reexame necessário.

Nas razões de apelo, a parte autora alega que a gravidade de seu quadro de saúde a impede de trabalhar de forma total e definitiva, e exora a concessão de aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a majoração dos honorários de advogado.

Por sua vez, a autarquia, preliminarmente, alega a nulidade da prova técnica, por ser genérica, obscura e contrária à perícia administrativa. No mérito, requer seja afastada a determinação de manutenção do auxílio-doença até a reabilitação profissional da parte autora, bem como minorados os honorários de advogado.

Contrarrazões apresentadas pela parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5703713-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA DE LOURDES DE FARIAS SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: DEBORA DOS SANTOS ALVES QUEIROZ - SP304410-N, MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA - SP289837-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DE LOURDES DE FARIAS SILVA
Advogados do(a) APELADO: MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA - SP289837-N, DEBORA DOS SANTOS ALVES QUEIROZ - SP304410-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço das apelações, em razão da satisfação de seus requisitos.

Preliminarmente, rejeito a alegação nulidade aventada pela autarquia.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi determinada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu fundamentadamente aos quesitos formulados, não restando configuradas omissões ou contradições.

Portanto, a prova pericial analisou todas as questões médicas necessárias ao julgamento, não havendo ofensa a qualquer preceito legal ou prejuízo às partes em decorrência da atuação do médico perito nomeado.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo também possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina, bem como é equidistante das partes.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na prova técnica, razão pela qual afasto a preliminar e passo à análise do mérito.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/99, com a redação dada pela EC nº 20/98, que tem a seguinte redação:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”.

Já a Lei nº 8213/91, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/88), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: *“Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”.*

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 8/2/2018, constatou que a autora, nascida em 1969, profissão declarada de empregada doméstica, está **total e permanentemente** incapacitada para o exercício de atividades laborais, por ser portadora de depressão e síndrome do pânico.

Esclareceu o perito:

“Concluo, baseado na história clínica, exame físico e exames complementares, que o paciente apresenta a enfermidade declarada. A doença/afecção em questão é de característica crônica e degenerativa, sendo suas complicações de caráter total e permanente/definitiva, comprometendo sua atividade laboral. A enfermidade em questão não é uma relacionada ao trabalho. Diante do quadro clínico da periciada e laudo do psiquiatra, associado ao grau de escolaridade e idade da periciada, a mesma não tem condições de retorno ou reinserção no mercado de trabalho. Recomendo afastamento definitivo.”

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Os dados do CNIS revelam que a autora recebe auxílio-doença em razão das mesmas doenças desde 2012 e o relatório médico colacionado à inicial, posterior à cessação do benefício, declara a persistência da incapacidade laboral e a necessidade de tratamento por tempo indeterminado.

Nessas circunstâncias, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, na esteira dos precedentes que cito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o questionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA: 03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e carência - também estão cumpridos (vide CNIS) e não foram impugnados nas razões da apelação.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica mantido no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o provimento ao recurso interposto pela parte autora, majoro o percentual para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Ante o exposto, **conheço da apelação do INSS; rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para estabelecer os honorários de advogado na forma acima indicada; conheço da apelação da parte autora e lhe dou provimento para considerar devido o benefício de aposentadoria por invalidez.**

Comunique-se, via eletrônica, para o cumprimento do julgado no tocante à alteração do benefício concedido.

É o voto.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- Rejeito a preliminar cerceamento de defesa, pois o laudo pericial apresentado analisou todas as questões médicas necessárias ao julgamento, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu fundamentadamente aos quesitos formulados, não restando configuradas omissões ou contradições. Assim, não havendo ofensa a qualquer preceito legal ou prejuízo às partes em decorrência da atuação do médico perito nomeado, não há se falar em nulidade.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial constatou que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho, em razão dos males apontados e os outros elementos probatórios dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

- Os requisitos da filiação e período de carência também estão cumpridos (vide CNIS), sendo devido, portanto, o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o provimento ao recurso interposto pela parte autora, majoro o percentual para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida. Apelação da parte autora conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS; rejeitar a preliminar e, no mérito, dar-lhe parcial provimento; conhecer da apelação da parte autora e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003521-53.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: CICERO JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003521-53.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: CICERO JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta pela parte impetrante em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil e determinando à autoridade impetrada que reconheça como tempo de serviço prestado em condições especiais, o período de 29/04/1995 a 20/02/2007.

Postula, a parte autora, a concessão da segurança, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o cômputo do período de 05/3/2007 a 15/4/2015. Alega que seu direito pode ser comprovado apenas pela prova documental que instrui a petição inicial.

Contrarrazões não apresentadas.

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República pela não intervenção no feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003521-53.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: CICERO JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação porque presentes os requisitos de admissibilidade.

O mandado de segurança é remédio constitucional (art. 5º, LXIX, CF/88) destinado à proteção de *direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo* praticado por autoridade pública.

No mandado de segurança deve o impetrante demonstrar direito líquido e certo. Ensina Hely Lopes Meirelles (Mandado de Segurança: ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas data" – 13. ed. Atual. Pela Constituição de 1988 – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 1989) que "Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se o seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais" (pp. 13/14).

Portanto, o direito líquido e certo deve estar plenamente demonstrado por prova preconstituída, pois a ausência desse requisito específico torna a via mandamental inadequada ao desiderato visado.

Em outras palavras, tem-se que o *mandamus*, ação constitucional que reclama prova pré-constituída, prevista no artigo 5º, LXIX, da CF/88, não serve para a obtenção ou manutenção de benefício previdenciário quando o direito não está provado por meio de documentos.

Como é cediço, não há possibilidade de dilação probatória em mandado de segurança, motivo pelo qual o juiz fica sem instrumento processual hábil a aferir todo o rol dos requisitos para a concessão, ou a denegação, do benefício pretendido.

Muito bem.

A parte impetrante alega que não há nada na legislação que impeça o enquadramento da atividade de vigia/guarda, condicionada ao uso de arma de fogo, diferente do entendimento do MMº Juiz “a quo”. Assim, uma vez que os períodos de 30/07/1992 a 28/04/1995, trabalhado na empresa ESTRELA AZUL SERV. VIG. SEG. E TRANSPORTE DE VALORES LTDA. e 05/03/2007 a 15/04/2015, trabalhado na empresa TOYOBO DO BRASIL LTDA., foram trabalhados em condições especiais, e somando-se o período já enquadrado administrativamente como especial, contaria o apelante com mais de 25 anos de atividade nociva, fazendo jus ao benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL.

Juntou cópia de formulário (PPP) às 56/57 do pdf.

O contexto probatório deste feito, só por só, indica necessidade de dilação probatória, o que torna descabida a utilização desta ação mandamental.

É que o INSS simplesmente não conta com fase probatória. Ou seja, não pode sequer requerer a produção de prova contrária ao que figura do PPP, onde, aliás, não há registro expresso de qualquer atividade nociva.

Neste contexto, *compelir a autoridade impetrada à concessão do benefício, sem possibilidade de produzir prova em contrário, implicaria violação da ampla defesa e do devido processo legal* (artigo 5º, LV e LIV, da Constituição Federal).

Impedir o réu de produzir prova em contrário, ou mesmo diligências administrativas, implica ofensa notória ao devido processo legal. Daí que a parte deveria ter optado por propor ação nas vias ordinárias.

Entendimento contrário implicará concluir que os formulários apresentam prova indisputável das alegações da parte impetrante, o que se mostra inaceitável, mesmo porque significaria emprestar-lhes valor de *prova tarifada*, incompatível com o sistema da persuasão racional e motivada.

Em vários outros casos de lides envolvendo benefícios previdenciários a jurisprudência considerou inadmissível a via estreita.

Alguns exemplos:

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. INSUFICIÊNCIA DA PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA MANDAMENTAL INADEQUADA. SEGURANÇA DENEGADA. I. Recurso adesivo do Ministério Público Federal, não conhecido. Falta de interesse recursal. A sentença recorrida encontra-se de acordo com a pretensão deduzida. Não se admite recurso de decisão eventual e futura. II. O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. III. A concessão de benefício previdenciário, bem como o pagamento de parcelas em atraso, não são cabíveis na estreita via do mandado de segurança, cujo exame dependeria de dilação probatória para o que é inadequada esta ação especial. O C. STJ já se manifestou reiteradamente no sentido de que a via mandamental não é adequada para se pleitear o reconhecimento de benefício previdenciário, caso em que o segurado deverá recorrer à via ordinária. Também, a jurisprudência pacificou o entendimento de que o mandado de segurança não é o meio processual adequado para se efetuar a cobrança de valores atrasados, tampouco produz efeitos patrimoniais em relação ao período anterior à data da sua impetração, nos termos das Súmulas nº 269 e 271 do E. Supremo Tribunal Federal. Inadequada a via processual eleita, para tal fim. IV. A contingência para a pensão por morte consiste em ser dependente de segurado falecido, devendo estar comprovados os dois elementos: a morte do segurado e a existência de dependência na data do óbito. V. A impetrante demonstra que era genitora do segurado falecido, conforme certidão de óbito e outros documentos (fls. 12/27). Sendo ascendente, a dependência econômica não é presumida e deve ser provada, conforme § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Não há nos autos, suficiente prova pré-constituída, a demonstrar com segurança a dependência econômica da impetrante em relação ao segurado falecido. VI. Ante a necessidade de dilação probatória, a análise do pedido de reconhecimento da dependência econômica da impetrante em relação ao seu filho (segurado falecido), bem como de concessão da pensão por morte, fica sujeita à verificação da autoridade administrativa, nada obstando, no entanto, que a parte impetrante busque a comprovação de seu direito, utilizando as vias judiciais ordinárias. Deve ser mantida a sentença de improcedência do pedido, denegando-se a segurança. VII. Recurso adesivo não conhecido. Apelação da impetrante a que se nega provimento. Sentença denegatória da segurança mantida (AMS - APELAÇÃO CÍVEL – 272521, Processo: 0015790-75.2003.4.03.6183, UF: SP, Órgão Julgador: OITAVA TURMA, Data do Julgamento: 17/06/2013, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO NILSON LOPES).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM COM ACRÉSCIMO DE 1.40. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. INADEQUAÇÃO DA VIA MANDAMENTAL ELEITA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. Há dúvidas acerca do tempo de trabalho prestado em condições especiais e não ocasional nem intermitente, não esclarecidas até então. 2. Ausente a prova pré constituída do direito invocado, revela-se inadequada a via mandamental para o reconhecimento de tempo de serviço em atividades perigosas em caráter permanente, eis que não comporta dilação probatória. 3. Extinção do processo sem julgamento do mérito. 4. Remessa oficial a que se dá provimento, ficando prejudicada a apelação (MS 199901000386277 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 199901000386277 Relator(a) JUIZ MANOEL JOSÉ FERREIRA NUNES (CONV.) Sigla do órgão TRF1 Órgão Julgador PRIMEIRA TURMA SUPLEMENTAR (INATIVA) Fonte DJ DATA:08/05/2003 PAGINA:125).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. LIMITE DE IDADE. SÚMULA Nº 33-TRF-1ª REGIÃO. INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE NÃO RECONHECIDAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. CARÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO. I. "Aposentadoria especial decorrente do exercício de atividade perigosa, insalubre ou penosa não exige idade mínima do segurado" (Súmula nº 33 do TRF-1ª Região). II. Indeferido o pedido de aposentadoria especial não apenas em razão da exigência de idade mínima, mas também em face da não consideração, como insalubre ou perigosa, de atividade exercida na empresa empregadora, a questão, por demandar dilação probatória, não tem como ser tratada na via estreita do mandado de segurança. III. Segurança concedida em parte, exclusivamente para afastar o requisito da idade mínima de cinquenta anos, porém julgando o impetrante carecedor da ação quanto ao pedido de aposentadoria, facultada a utilização das vias ordinárias. IV. Apelação e remessa oficial parcialmente providas (AMS 9601521321 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 9601521321 Relator(a) JUIZ ALDIR PASSARINHO JUNIOR Sigla do órgão TRF1 Órgão Julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJ DATA:27/10/1997 PAGINA:89540).

Por fim, devem ser evocadas as seguintes súmulas, pertinentes ao presente caso.

“SÚMULA Nº 269. O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

SÚMULA N° 271. Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria.

SÚMULA N° 304. Decisão denegatória de mandado de segurança, não fazendo coisa julgada contra o impetrante, não impede o uso da ação própria.”

À vista do exposto, a r. sentença deve ser integralmente mantida.

Sem honorários de advogado (artigo 25 da Lei nº 12.016/2009).

Ante o exposto, **nego provimento à apelação.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. SEGURANÇA DENEGADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A parte impetrante pretende o reconhecimento de atividade especial laborada de 05/3/2007 a 15/4/2015, com conseqüente concessão de aposentadoria especial, uma vez somado o período aos demais já computados. Juntou cópia de formulário (PPP) e laudo técnico.

- A despeito da juntada da juntada do PPP, inviável o reconhecimento da especialidade em sede de mandado de segurança, no caso.

- Neste contexto, compelir a autoridade impetrada à concessão do benefício, sem possibilidade de produzir prova em contrário, implicaria violação da ampla defesa e do devido processo legal (artigo 5º, LV e LIV, da Constituição Federal).

- Necessária dilação probatória porquanto o direito não está comprovado por prova pré-constituída.

- Sem condenação em honorários de advogado (artigo 25 da Lei nº 12.016/2009).

- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008151-90.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MANOEL HANARIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MANOEL HANARIO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO (198) Nº 5008151-90.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MANOEL HANARIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: (i) reconhecer e averbar como especiais as atividades desempenhadas pelo autor de 30/3/1983 a 5/3/1997, de 1º/2/1999 a 13/12/1999, de 8/8/2000 a 7/1/2004, de 14/4/2004 a 30/10/2006, de 11/12/2006 a 9/9/2007, de 13/11/2007 a 23/8/2008, de 21/11/2008 a 24/7/2009 e de 1º/9/2009 a 10/5/2010; (ii) conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento na via administrativa, observada a prescrição quinquenal; (iii) condenar o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos da súmula 111 do STJ.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual requer o reconhecimento natureza especial dos lapsos de 20/1/1978 a 26/3/1978, de 29/3/1978 a 11/11/1978, de 1º/12/1978 a 26/3/1980, de 1º/12/1982 a 28/2/1983, nos quais atuou como eletricitista, bem como de 6/3/1997 a 31/1/1999, de 14/12/1999 a 7/8/2000, de 8/1/2014 a 13/1/2014, de 21/10/2006 a 10/12/2006, de 10/9/2007 a 12/11/2007, de 24/8/2008 a 20/11/2008 e de 25/7/2009 a 31/8/2009, nos quais gozou do benefício de auxílio-doença. Pleiteia, ainda, a majoração da verba honorária.

Também não resignado, o INSS interpôs recurso de apelação, no qual requer, preliminarmente, seja a sentença submetida ao reexame necessário. No mérito, sustenta a impossibilidade dos enquadramentos efetuados, bem como da concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, impugna os critérios de aplicação dos juros e correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5008151-90.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MANOEL HANARIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MANOEL HANARIO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos recursos de apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da Súmula n. 490 do Superior Tribunal de Justiça.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)*

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e n. 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "**EPI Eficaz (S/N)**" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Busca a parte autora o enquadramento dos interstícios de 14/4/1976 a 26/11/1977, de 20/1/1978 a 26/3/1978, de 29/3/1978 a 11/11/1978, de 1º/12/1978 a 26/3/1980, de 26/1/1979 a 16/9/1979, de 22/4/1980 a 16/10/1982, de 1º/12/1982 a 28/2/1983 e de 30/3/1983 a 10/5/2010.

Ressalte-se que já houve o enquadramento administrativo dos intervalos de 14/4/1976 a 26/11/1977, de 26/1/1979 a 16/9/1979, de 22/4/1980 a 16/10/1982, os quais restam, portanto, incontroversos.

Já em relação aos períodos de 20/1/1978 a 26/3/1978, de 29/3/1978 a 11/11/1978, de 1º/12/1978 a 26/3/1980 e de 1º/12/1982 a 28/2/1983, é inviável o reconhecimento da alegada especialidade.

Com efeito, as ocupações apontadas na CTPS nesses lapsos ("**1/2 eletricista**", "**eletricista enrolador**" e "**eletricista**") não se encontram contempladas na legislação correlata (enquadramento por categoria profissional até 28/4/1995) e na hipótese, **não há nenhum elemento de convicção** que demonstre a sujeição a agentes nocivos, sobretudo tensão elétrica superior a 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto n. 53.831/64).

Acerca do tema, trago o seguinte julgado desta E. Corte Regional (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. REVISÃO. SERVIÇO COMUM REGISTRADO NA CTPS. AVERBAÇÃO. 1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/03/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/03/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido. 2. **O reconhecimento e/ou enquadramento do trabalho nas funções de meio oficial eletricista, eletricista e mestre de elétrica, necessita de comprovação da efetiva exposição do trabalhador/segurado à tensão elétrica superior a 250 volts.** 3. O tempo de serviço comum assentado na CTPS é de ser averbado e computado como tempo de contribuição com sua repercussão na renda mensal inicial do benefício de aposentadoria. 4. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no Art. 86, do CPC. 5. Remessa oficial e apelação providas em parte." (APELREEX 00027089820084036183, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, que não se justificaria o enquadramento desses lapsos no código 2.1.1 do anexo do Decreto n. 53.831/1964, pois este abarca atividades na condição de "engenheiro eletricista" - situação não comprovada nestes autos.

Conclui-se, portanto, não ter sido juntado documento hábil para demonstrar a pretendida especialidade ou o alegado trabalho nos moldes previstos nesses instrumentos normativos.

No que tange aos períodos de 30/3/1983 a 5/3/1997 e de 1º/2/1999 a 10/5/2010, o requerente logrou demonstrar, via PPP acostado aos autos, a exposição habitual e permanente ao fator de risco ruído em níveis de tolerância superiores aos limites estabelecidos pela legislação previdenciária.

Quanto aos lapsos de 14/12/1999 a 7/8/2000, de 8/1/2004 a 13/1/2004, de 21/10/2006 a 10/12/2006, de 10/9/2007 a 12/11/2007, de 24/8/2008 a 20/11/2008 e de 25/7/2009 a 31/8/2009, durante os quais o autor percebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário, é possível o enquadramento.

Ressalte-se que a controvérsia a respeito do computo do período em gozo de auxílio-doença previdenciário como tempo de serviço especial encontra-se pacificada, haja vista a tese firmada no Tema Repetitivo n. 998 do STJ, no seguinte sentido:

"O segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial." (STJ, REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/6/2019, DJe 1º/8/2019)

Desse modo, devem ser reconhecidos como especiais os interregnos de 30/3/1983 a 5/3/1997 e de 1º/2/1999 a 10/5/2010.

Nessa esteira, a parte autora conta mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz jus ao benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (12/11/2010 – DER).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual arbitro em 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço** da apelação da parte autora e **lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação reconhecer a natureza especial dos interstícios de 6/3/1997 a 31/1/1999, de 14/12/1999 a 7/8/2000, de 8/1/2004 a 13/1/2004, de 21/10/2006 a 10/12/2006, de 10/9/2007 a 12/11/2007, de 24/8/2008 a 20/11/2008 e de 25/7/2009 a 31/8/2009, bem como para ajustar a verba honorária e **conheço** da apelação do INSS e **lhe dou parcial provimento** somente para ajustar os critérios de aplicação dos consectários.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o enquadramento de tempo especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.
- A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Com efeito, as ocupações apontadas na CTPS nesses lapsos ("*1/2 eletricista*", "*eletricista enrolador*" e "*eletricista*") não se encontram contempladas na legislação correlata (enquadramento por categoria profissional até 28/4/1995) e na hipótese, **não há nenhum elemento de convicção** que demonstre a sujeição a agentes nocivos, sobretudo tensão elétrica superior a 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto n. 53.831/64).
- Assim, que não se justificaria o enquadramento desses lapsos, nos termos do código 2.1.1 do anexo do Decreto n. 53.831/64, pois este abarca atividades na condição de "*engenheiro eletricista*" - situação não comprovada nestes autos.
- Conclui-se, portanto, não ter sido juntado documento hábil para demonstrar a pretendida especialidade ou o alegado trabalho nos moldes previstos nesses instrumentos normativos.
- No que tange à parcela dos períodos, o requerente logrou demonstrar, via PPP acostado aos autos, a exposição habitual e permanente ao fator de risco ruído em níveis de tolerância superiores aos limites estabelecidos pela legislação previdenciária.
- Quanto aos lapsos durante os quais o autor percebeu o benefício de auxílio-doença, é possível o enquadramento.
- Nesse sentido, confira-se a tese firmada no Tema Repetitivo n. 998 do STJ (REsp n. 1759098/RS e n. 1.723.181/RS - acórdão publicado em 1º/8/2019): "*O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.*" (STJ, REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/6/2019, DJe 1º/8/2019)
- Dessa forma, a parte autora conta com mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz jus ao benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta *obstada* a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual arbitro em 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.
- Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- No que concerne ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos recursos de apelação e lhes dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012263-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ORLANDO ROMUALDO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO MOACIR CARVALHO - SP61170-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012263-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ORLANDO ROMUALDO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO MOACIR CARVALHO - SP61170-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que acolheu em parte a sua impugnação ao cumprimento de sentença, para determinar o refazimento dos cálculos pelo exequente, amoldando-os aos parâmetros nela fixados. Sucumbência recíproca, com rateio dos honorários advocatícios pela metade, de 10% do valor atualizado do débito.

Pleiteia, em síntese, que seja acolhida integralmente a sua impugnação à execução, devendo prevalecer o cálculo autárquico, no total de R\$ 183.599,70, atualizado para setembro de 2018, à vista de que o cálculo autoral carece de acerto também em relação ao primeiro índice de reajuste, além do que a correção monetária, na forma decidida na r. decisão agravada, segundo a aplicação da "TR" até 25/3/2015, e, após, pelo IPCA-E, contraria o decidido nas ADIS de ns. 4.357 e 4.425, quando o e. STF afastou a "TR", somente para a fase de precatório, prevalecendo a Lei n. 11.960/2009 até a data de expedição do requisitório para pagamento, o que foi corroborado no RE n. 870.947, porquanto pendente a modulação de seus efeitos.

Foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012263-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ORLANDO ROMUALDO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO MOACIR CARVALHO - SP61170-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recurso recebido nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do CPC/2015.

O INSS foi condenado a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, com início de pagamento na data de citação, em 22/1/2010.

Verifica-se, de plano, que o cálculo do INSS - ainda que venham a prevalecer os índices de correção monetária nele praticado (matéria controvertida) - não poderá ser acolhido, nem o valor de R\$ 310.095,34, apurado pelo exequente em setembro de 2018.

É que o v. acórdão, sob o fundamento de que em "*razão da utilização de tempo posterior aos requerimentos administrativos (...)*", fixou o início de pagamento do benefício na data da citação - 22/1/2010 -, não obstante tenha ele reconhecido o direito à aposentadoria integral, na data do ajuizamento da ação, cuja vantagem em relação à data de citação não autoriza desconsiderar o termo "a quo" das diferenças, fixado pelo decísum, impondo considerá-lo no momento em que os cálculos forem refeitos.

Quanto ao primeiro reajuste do benefício, assiste razão ao INSS.

Há evidente prejuízo na apuração das rendas mensais devidas, decorrente da equivocada integralidade aplicada no reajuste de janeiro de 2010 (7,72%), incorrendo no vício de duplicidade de correção, vício não cometido pelo INSS, por ter considerado o reajuste proporcional de 4,38%.

Assim, descabida a conduta do exequente, que fez passar a RMI, no período de dez/2009 a jan/2010, do valor de R\$ 1.134,90 para R\$ 1.222,51, obtida com majoração do reajuste oficial.

Com efeito, a apuração da RMI na data de 17/12/2009, ocorreu pela correção dos salários-de-contribuição até a data anterior à concessão do benefício, cabendo, pois, entre o seu início e a data do primeiro reajuste, acerto complementar, representativo da parte faltante, a integralizar o primeiro reajuste.

No mais, o título judicial em execução dispôs que os valores atrasados deverão ser corrigidos pelos índices e juros de mora legais, estes últimos com contagem desde a citação.

Desse modo, para efeito do percentual de juro mensal, o Colendo STF manteve o texto da Lei n. 11.960/2009, com as alterações da MP 567/12, convertida na Lei n. 12.703/2012, do qual não poderá desbordar o cálculo a ser refeito, por este consubstanciar-se no critério legal, determinado no *decisum*.

Ao revés, persistem dúvidas quanto ao critério de correção monetária, pois o critério legal, disposto no *decisum*, conduziria à aplicação dos manuais de cálculos, mas está a depender do julgamento final do RE n. 870.947, pendente a modulação de seus efeitos.

É que os manuais de cálculos sofrem, de tempos em tempos, atualizações, de sorte que se pode concluir que, por ocasião da execução, deve ser aplicada a Resolução então vigente.

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à fase de precatório.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requerimento (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do STF dirimiu a questão ao fixar, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE nº 870.947, relativa à correção monetária:

"2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

O respectivo acórdão foi publicado em 20/11/2017, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1040, ambos do CPC.

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos do julgamento proferido no RE nº 870.947.

Imperioso observar que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

Nesse contexto, é forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo, antes do deslinde final do RE nº 870.947, cuja confecção deverá atentar para o *decisum* e parâmetros aqui explicitados.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para o refazimento do cálculo, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. AGRAVO PROVIDO EM PARTE.

- O INSS foi condenado a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, com início de pagamento na data de citação, em 22/1/2010.

- Verifica-se, de plano, que o cálculo do INSS - ainda que venham a prevalecer os índices de correção monetária nele praticado (matéria controvertida) - não poderá ser acolhido, nemo valor de R\$ 310.095,34, apurado pelo exequente em setembro de 2018.

- É que o v. acórdão, sob o fundamento de que em "*razão da utilização de tempo posterior aos requerimentos administrativos (...)*", fixou o início de pagamento do benefício na data da citação - 22/1/2010 -, não obstante tenha ele reconhecido o direito à aposentadoria integral, na data do ajuizamento da ação, cuja vantagem em relação à data de citação não autoriza desconsiderar o termo "a quo" das diferenças, fixado pelo *decisum*, impondo considerá-lo no momento em que os cálculos forem refeitos.

- Há evidente prejuízo na apuração das rendas mensais devidas, decorrente da equivocada integralidade aplicada no reajuste de janeiro de 2010 (7,72%), incorrendo no vício de duplicidade de correção, vício não cometido pelo INSS, por ter considerado o reajuste proporcional de 4,38%.
- Descabida a conduta do exequente, que fez passar a RMI, no período de dez/2009 a jan/2010, do valor de R\$ 1.134,90 para R\$ 1.222,51, obtida com majoração do reajuste oficial.
- Apuração da RMI ocorreu pela correção dos salários-de-contribuição até a data anterior à concessão do benefício, cabendo, pois, entre o seu início e a data do primeiro reajuste, acerto complementar, representativo da parte faltante, a integralizar o primeiro reajuste.
- No mais, o título judicial em execução dispôs que os valores atrasados deverão ser corrigidos pelos índices e juros de mora legais, estes últimos com contagem desde a citação.
- Para efeito do percentual de juro mensal, o Colendo STF manteve o texto da Lei n. 11.960/2009, com as alterações da MP 567/12, convertida na Lei n. 12.703/2012, do qual não poderá desbordar o cálculo a ser refêito, por este consubstanciar-se no critério legal, determinado no *decisum*.
- Ao revés, persistem dúvidas quanto ao critério de correção monetária, pois o critério legal, disposto no *decisum*, conduziria à aplicação dos manuais de cálculos, mas está a depender do julgamento final do RE n. 870.947, pendente a modulação de seus efeitos.
- É que os manuais de cálculos sofrem, de tempos em tempos, atualizações, de sorte que se pode concluir que, por ocasião da execução, deve ser aplicada a Resolução então vigente.
- A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à fase de precatório.
- Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).
- Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresse do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).
- Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do eminente STF dirimiu a questão ao fixar, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE nº 870.947, relativa à correção monetária:
- O respectivo acórdão foi publicado em 20/11/2017, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1040, ambos do CPC.
- Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos do julgamento proferido no RE nº 870.947.
- Imperioso observar que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.
- Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo, antes do deslinde final do RE nº 870.947, cuja confecção deverá atentar para o *decisum* e parâmetros aqui explicitados.
- Agravo de instrumento provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012983-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA MECELIS - SP247538
AGRAVADO: SYLVIO FUCITO
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012983-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA MECELIS - SP247538
AGRAVADO: SYLVIO FUCITO
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, fixou parâmetros para a elaboração do cálculo.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, com a alteração do índice de correção monetária para TR (Lei n. 11.960/2009) e do percentual mensal dos juros, também de acordo com os ditames da Lei n. 11.960/2009.

O efeito suspensivo foi concedido.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012983-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA MECELIS - SP247538
AGRAVADO: SYLVIO FUCITO
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recurso recebido nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do CPC/2015.

O *decisum*, na parte dos consectários, assim estabeleceu (10/2/2009):

“(...) as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês (...)”.

Naquela época, estava em vigor a Resolução n. 561/2007, do CJF (revogada pela Resolução n. 134/2010, CJF).

Como se vê, de lá para cá, houve atualizações, referentes ao critério da “correção monetária nas condenações impostas à Fazenda Pública”.

O atual manual de cálculos – Resolução n. 267/13 do CJF, que teve origem no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, trouxe o INPC, desde set/2006, como indexador de correção para a liquidação das ações previdenciárias.

No entanto, logo após, a Suprema Corte reconheceu, no RE n. 870.947, a existência de nova repercussão geral sobre a matéria (Tema 810).

Nesse passo, imperioso aguardar o desfecho do RE 870.947 no E. STF (repercussão geral), conforme segue abaixo.

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à fase de precatório.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na “parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requerimento (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor” (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão ao fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE nº 870.947 (g.n.):

“1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.” (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE nº 870.947.

Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE nº 870.947 que vier a ser determinada pelo e. STF.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a observância ao deslinde final do RE nº 870.947 pelo STF, ressaltando, desde já, não haver empecilho à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947.

- Sobre a correção monetária do débito, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A tese firmada no RE 870.947, cujo acórdão foi publicado em 20/11/2017, deve ser seguida pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJe n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta **obstada a aplicação imediata** da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos do julgamento proferido no RE nº 870.947.

- Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

- Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE nº 870.947.

- Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE nº 870.947 que vier a ser determinada pelo e. STF.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA MECELIS - SP247538
AGRAVADO: SYLVIO FUCITO
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012983-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA MECELIS - SP247538
AGRAVADO: SYLVIO FUCITO
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, fixou parâmetros para a elaboração do cálculo.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, com a alteração do índice de correção monetária para TR (Lei n. 11.960/2009) e do percentual mensal dos juros, também de acordo com os ditames da Lei n. 11.960/2009.

O efeito suspensivo foi concedido.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recurso recebido nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do CPC/2015.

O *decisum*, na parte dos consectários, assim estabeleceu (10/2/2009):

"(...) as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês (...)".

Naquela época, estava em vigor a Resolução n. 561/2007, do CJF (revogada pela Resolução n. 134/2010, CJF).

Como se vê, de lá para cá, houve atualizações, referentes ao critério da "correção monetária nas condenações impostas à Fazenda Pública".

O atual manual de cálculos – Resolução n. 267/13 do CJF, que teve origem no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, trouxe o INPC, desde set/2006, como indexador de correção para a liquidação das ações previdenciárias.

No entanto, logo após, a Suprema Corte reconheceu, no RE n. 870.947, a existência de nova repercussão geral sobre a matéria (Tema 810).

Nesse passo, imperioso aguardar o desfecho do RE 870.947 no E. STF (repercussão geral), conforme segue abaixo.

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à fase de precatório.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisito (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão ao fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.” (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE nº 870.947.

Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE nº 870.947 que vier a ser determinada pelo e. STF.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a observância ao deslinde final do RE nº 870.947 pelo STF, ressaltando, desde já, não haver empecilho à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947.

- Sobre a correção monetária do débito, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A tese firmada no RE 870.947, cujo acórdão foi publicado em 20/11/2017, deve ser seguida pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJe n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta **obstada a aplicação imediata** da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos do julgamento proferido no RE nº 870.947.

- Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

- Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE nº 870.947.

- Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE nº 870.947 que vier a ser determinada pelo e. STF.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000743-46.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: FRANCISCO SARAIVA LAURENTINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FRANCISCO SARAIVA LAURENTINO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000743-46.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: FRANCISCO SARAIVA LAURENTINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FRANCISCO SARAIVA LAURENTINO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte autora em face do acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, em 10/4/2019, que decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe negar provimento e conhecer da apelação da parte autora e lhe dar parcial provimento.

Alega o autor, ora embargante, a ocorrência de omissão, inclusive para fins de prequestionamento, no que tange ao enquadramento de períodos de atividade especial pleiteados.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000743-46.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: FRANCISCO SARAIVA LAURENTINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FRANCISCO SARAIVA LAURENTINO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

Pois bem, no caso vertente, **assiste parcial razão ao embargante**, devendo ser suprida omissão no julgado.

Com efeito, v. acórdão foi omisso no tocante à apreciação da especialidade do interstício em que a parte autora ficou afastada em gozo de auxílio-doença previdenciário, de 10/2/2011 a 13/5/2011.

Nesse passo, cumpre salientar que, tanto no período anterior como no posterior ao afastamento, a parte autora esteve exposta de forma habitual e permanente a agentes nocivos, de modo que a especialidade foi expressamente reconhecida no *decisum* embargado.

Acrescento que a controvérsia a respeito do compute do período em gozo de auxílio-doença previdenciário como tempo de serviço especial encontra-se pacificada, haja vista o entendimento do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, no sentido de que "o *segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao compute desse mesmo período como tempo de serviço especial*" (STJ, REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe 01/08/2019).

Desse modo, viável o enquadramento do período de 10/2/2011 a 13/5/2011, em acréscimo aos já reconhecidos.

Por outro lado, com relação aos demais períodos não reconhecidos, o v. acórdão embargado não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente, conforme prova documental constante dos autos e à luz das normas que definem limite de tolerância ao agente nocivo ruído em época própria. Eis o trecho do julgado:

"Em relação aos intervalos de 26/7/1994 a 31/10/1996 e 6/3/1997 a 12/3/2015, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a ruído em nível médio superior aos limites previstos na norma em comento apenas nos intervalos de 1/10/1995 a 31/10/1996, 18/11/2003 a 31/12/2006, 1/1/2007 a 31/8/2010, 1/9/2010 a 9/2/2011, 14/5/2011 a 30/4/2014 e 1/5/2014 até 3/2/2015, data da emissão do referido formulário."

No mais, "O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, S1 - DJe 15/6/2016).

Ressalte-se que, mesmo depois de somado o interstício de 10/2/2011 a 13/5/2011 aos já reconhecidos como especiais nesta ação e na via administrativa, a parte autora não conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, não faz jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Mantida, assim, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data do pedido na via administrativa.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração e lhes dou parcial provimento** somente para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, também reconhecer a especialidade do interstício de 10/2/2011 a 13/5/2011.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. CÔMPUTO DO PERÍODO DE AFASTAMENTO POR AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO COMO ATIVIDADE ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

- Comparcial razão ao embargante. De fato, v. acórdão foi omisso no tocante à apreciação da especialidade do interstício em que a parte autora ficou afastada em gozo de auxílio-doença previdenciário. Cumpre salientar que, tanto no período anterior como no posterior ao afastamento, a parte autora esteve exposta de forma habitual e permanente a agentes nocivos, de modo que a especialidade foi expressamente reconhecida no *decisum* embargado.

- A controvérsia a respeito da possibilidade do cômputo do período em gozo de auxílio-doença previdenciário como tempo de serviço especial encontra-se pacificada, haja vista o entendimento do STJ, em julgamento de recurso repetitivo (STJ, REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe 01/08/2019).

- Por outro lado, com relação aos demais períodos não reconhecidos, o v. acórdão embargado não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente, conforme prova documental constante dos autos e à luz das normas que definem o limite de tolerância ao agente nocivo ruído em época própria.

- Mesmo depois de somado o interstício de 10/2/2011 a 13/5/2011 aos já reconhecidos como especiais nesta ação e na via administrativa, a parte autora não conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, não faz jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei n. 8.213/91. Mantida, assim, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data do pedido na via administrativa.

- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

- Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos para sanar o vício apontado, atribuindo-lhes efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787372-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SILVANA DE SOUZA ALPI

Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO MORENO TARIFA - SP283255-N, PATRICIA HELENA PRETO DE GODOY - SP297381-N, MAURICIO BENEDITO RAMALHO - SP361209-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Aguarde-se a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto nº 1823/2018

- Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Caso não se constate a vinda da respectiva mídia no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, tomem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118321-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SYMONE ARTUZO GRANELLA

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118321-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SYMONE ARTUZO GRANELLA

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo INSS em face do acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, em 13/3/2019, que decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe dar parcial provimento.

Alega o embargante a presença de omissão, contradição e obscuridade no julgado no tocante ao reconhecimento, como tempo especial, dos períodos de salário maternidade e auxílio-doença previdenciário, à inviabilidade de concessão de aposentadoria especial ao contribuinte individual e ausência de comprovação da habitualidade e permanência da exposição aos agentes nocivos. Não obstante, aduz ocorrência dos mesmos vícios quanto aos critérios de fixação da correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118321-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SYMONE ARTUZO GRANELLA

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento* (EARES P nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotonio Negrão, no sentido de que o órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003)

Ensina, ainda, esse processualista que o órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Sobre as razões trazidas nos embargos de declaração, especificamente quanto aos períodos de licença maternidade e auxílio-doença previdenciário, o enquadramento deve ser mantido.

Com efeito, constata-se que o Decreto n. 4.882/03, ao incluir o parágrafo único ao artigo 65 do Decreto n. 3.048/99, permitiu a contagem de tempo de serviço em regime especial, para período de recebimento de auxílio-doença acidentário e salário-maternidade, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial." (Incluído pelo Decreto nº 4.882, de 2003)

Acrescento que a controvérsia a respeito do computo do período em gozo de auxílio-doença previdenciário como tempo de serviço especial encontra-se pacificada, haja vista o entendimento do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, no sentido de que *"o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial"* (STJ, REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe 01/08/2019).

Ainda, no tocante a análise concreta da exposição habitual e permanente aos agentes nocivos e quanto à alegação de que é inviável a concessão de aposentadoria especial ao contribuinte individual, cabe apenas frisar que as questões levantadas foram expressamente abordadas no julgamento, inclusive com a indicação de precedente no mesmo sentido do *decisum* embargado. Eis os trechos do julgado:

*"Ainda, no tocante a especialidade que se pretende ver reconhecida, consta "Perfil Profissiográfico Previdenciário" – PPP, laudo técnico assinado por engenheiro de segurança do trabalho, além de laudo técnico judicial, dos quais se depreende o exercício da atividade de **cirurgião-dentista**, fato que permite o enquadramento em razão da atividade (até 28/4/1995) e a exposição habitual e permanente a **agentes biológicos** (vírus, parasitas, fungos e bactérias), o que admite o reconhecimento da especialidade **a partir de 29/4/1995**.*

*Ademais, vale frisar que inexistente impedimento ao reconhecimento da natureza agressiva desenvolvida pelo **segurado autônomo**, desde que comprovasse efetivamente submissão a agentes degradantes, à luz do enunciado da **Súmula 62 da TNU**, e isso logrou a recorrente demonstrar:*

"O segurado contribuinte individual pode obter reconhecimento de atividade especial para fins previdenciários, desde que consiga comprovar exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física."

Por outro vértice, não se cogita da necessária prévia fonte de custeio para financiamento da aposentadoria especial ao contribuinte individual, uma vez que o reconhecimento do direito não configura instituição de benefício novo, incidindo, ademais, os princípios da solidariedade e automaticidade (art. 30, II, da Lei n. 8.212/91), aplicável neste enfoque."

Da mesma forma, quanto aos critérios de correção monetária, o acórdão não padece de qualquer vício.

Ao concluir, na sessão de 20/9/2017, o julgamento do RE 870947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu duas teses sobre a matéria. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009" (destaquei).

Já a segunda tese, referente à correção monetária, tem a seguinte redação: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata nº 27), a qual foi devidamente publicada no DJE nº 216, divulgado em 22/4/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC: "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."

O acórdão do inteiro teor desse julgamento foi publicado em 20/11/2017 (DJE nº 262, divulgado em 17/11/2017) e, nos termos do voto do e. relator, constata-se que a Suprema Corte adotou o IPCA-E como índice de correção monetária a ser aplicado às condenações impostas à Fazenda Pública.

Por oportuno, destaco o respectivo trecho do voto condutor:

"A fim de evitar qualquer lacuna sobre o tema e com o propósito de guardar coerência e uniformidade com o que decidido pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar a questão de ordem nas ADIs nº 4.357 e 4.425, entendo que devam ser idênticos os critérios para a correção monetária de precatórios e de condenações judiciais da Fazenda Pública. Naquela oportunidade, a Corte assentou que, após 25.03.2015, todos os créditos inscritos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Nesse exato sentido, voto pela aplicação do aludido índice a todas as condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, qualquer que seja o ente federativo de que se cuide."

Dessa forma, quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

No mais, *"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida"* (STJ, EDcl no MS 21315/DF, S1 - DJe 15/6/2016).

À vista de tais considerações, visa o embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser questionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração e lhes nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- O artigo 1.022 do NCPD admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.

- Quanto aos critérios de correção monetária não padecem de qualquer omissão, contradição ou muito menos obscuridade. Ao concluir, na sessão de 20/9/2017, o julgamento do RE 870947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu duas teses sobre a matéria. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

- Dessa forma, quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Visa o embargante ao *amplo reexame da causa*, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006275-59.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOAO LUIZ TIEPPO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO LUIZ TIEPPO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006275-59.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOAO LUIZ TIEPPO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO LUIZ TIEPPO

Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor em face de acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que conheceu da apelação autoral, rejeitou a preliminar aventada e, no mérito, lhe deu parcial provimento; bem como conheceu da apelação autárquica e lhe negou provimento.

Sustenta, inclusive para fins de prequestionamento, que o julgado foi omissivo em relação ao pleito de cômputo de tempo de contribuição posterior à data da DER, para fins de não incidência do fator previdenciário, nos termos da Medida Provisória n. 676/2015, convertida na Lei n. 13.183/2015.

Contrarrazões não apresentadas

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006275-59.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOAO LUIZ TIEPPO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO LUIZ TIEPPO

Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do mesmo Tribunal, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

O v. acórdão embargado não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição de Theotônio Negrão, no sentido de que o *órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003)

Ensina, ainda, esse processualista que o *órgão julgador não está obrigado a responder*: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais, "O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

In casu, razão não assiste à parte autora.

Busca o embargante seja computado, para fins de contribuição, período estabelecido até 14/12/2017, com fulcro na concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem incidência do fator previdenciário.

Todavia, em consulta ao CNIS, verifica-se que o autor atividade laborativa somente até 1º/7/2016.

Nessa esteira, ainda que fosse contabilizado como tempo de contribuição período posterior à data da DER, ou seja, até 1º/7/2016, incidiria o fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada continuaria sendo inferior a 95 pontos.

À vista de tais considerações, neste ponto, visa o embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração e lhes nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. AUSENTE. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.
- Sobre as razões trazidas nos embargos de declaração, cabe frisar que as questões levantadas foram expressamente abordadas no julgamento.
- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.
- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração da parte autora e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025310-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ZILDA FERNANDES DA SILVA ALÍPIO
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL POLIDORO ACHER - SP295177-N

DESPACHO

Vistos.

Ante a ausência de pedido de concessão de efeito suspensivo, intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007687-44.2016.4.03.6112
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO PEREIRA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que a sentença foi proferida na vigência do Novo Código de Processo Civil e o recurso adesivo do autor versa exclusivamente sobre honorários sucumbenciais, intime-se o recorrente para que comprove o recolhimento do preparo recursal **em dobro**, sob pena de deserção, no prazo de 05 (cinco) dias, consoante o disposto nos artigos 99, § 5º, 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5472454-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA: MARCIO ANTONIO REVERSI AFONSO
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE SUMARÉ/SP - 3ª VARA CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRESSA REGINA MARTINS - SP264854-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que em consulta ao sistema Plenus verifica-se que ocorreu o óbito da parte autora em 21.03.2019, intime-se seu patrono para que, no prazo de 15 (quinze) dias, providencie a juntada da certidão de óbito para a devida regularização processual, procedendo-se, ainda, à habilitação de eventuais herdeiros.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025144-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: MARIA TEODORA RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELENI BERNARDON - SP167813-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que este gabinete não tem acesso aos autos eletrônicos da Justiça Estadual, providencie a parte agravante, no prazo de 10 (dez) dias, a complementação do instrumento, mediante juntada de cópia da petição inicial da ação originária, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime(m)-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5804241-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VERONICA LOZANO
Advogados do(a) APELADO: ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N, FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N

DESPACHO

Observo que o presente feito é a virtualização digital do processo AC nº 0017224-72.2018.4.03.9999, o qual foi distribuído neste Tribunal em 16.07.2018 e julgado em 11.09.2018.

Dessa forma, determino a finalização do presente feito mediante baixa ou cancelamento, se o caso, perante o setor competente.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025517-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO ANIBAL DOS SANTOS
Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDA REGINA MIETTI - SP359420-A, RICARDO BRUNO DE PROENCA - SP249876-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025600-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: APARECIDO DONIZETE SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em juízo de admissibilidade recursal, verifico que o presente recurso não foi instruído com todas as cópias obrigatórias elencadas no inciso I, do artigo 1.017, do CPC, qual seja: contestação.

Neste passo, intime-se o INSS/agravante, nos termos do parágrafo único, do artigo 932 do CPC, para no prazo de 5 dias, sob pena de não conhecimento do recurso, regularizar a interposição do presente agravo de instrumento.

P. e I.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025561-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: JOSE PAULO FERNANDES
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em consulta ao PJE principal não foi possível localizar a declaração de imposto de renda – IRPF, acostado pelo agravante ID 21716099, conforme constou na r. decisão agravada.

Assim, considerando se tratar de peça facultativa relevante à análise e julgamento do recurso, intime-se o agravante, nos termos do parágrafo único, do artigo 932, do CPC, para, no prazo de 5 dias, acostar a referida cópia, sob pena de não conhecimento do recurso.

Após, voltem-me conclusos para análise do pedido de efeito suspensivo.

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025068-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LUIZ CARLOS SOARES
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em juízo de admissibilidade recursal, verifico que o presente recurso não foi instruído com todas as cópias obrigatórias elencadas no inciso I, do artigo 1.017, do CPC, qual seja: contestação.

Neste passo, intime-se o INSS/agravante, nos termos do parágrafo único, do artigo 932 do CPC, para no prazo de 5 dias, sob pena de não conhecimento do recurso, regularizar a interposição do presente agravo de instrumento.

P. e I.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013532-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ADONIAS LUCENA DA PAZ
Advogado do(a) AGRAVADO: IRACI RODRIGUES DE CARVALHO - SP252873-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "*Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991.*" (Tema 1.018 - STJ), objeto do Recurso Especial nº 1.767.789/PR, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1.037, inciso II, do CPC/15), determino o sobrestamento do presente recurso até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intimem-se as partes.

P. e I.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5724486-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDREZA MARIA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ARMANDO CANDELA - SP105319-A, MARCELO JOSEPETTI - SP209298-A, ARMANDO CANDELA JUNIOR - SP353476-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 90599603.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Outrossim, o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.457/17, dispõe que:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício apenas poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Assim, quanto ao termo final do benefício, deverá o INSS submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

Por essa razão, a cessação do benefício de auxílio-doença, em virtude da realização de nova perícia pelo INSS, com a constatação da recuperação da capacidade laborativa da parte autora, não se traduz em descumprimento à determinação judicial anteriormente proferida.

Portanto, o direito de o INSS realizar perícias periódicas para verificar a incapacidade do segurado é providência de caráter administrativo e decorre da própria natureza do benefício e tem previsão expressa, no art. 101 da Lei 8.213/91.

I.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001553-55.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA JULIA DE OLIVEIRA DO CARMO
Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id. 3612523: Considerando a existência de erro material no dispositivo da decisão que reconheceu a incompetência desta Corte (Id. 1766593), corrija-se para que onde se lê "Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo", leia-se "Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul". No mais, a referida decisão fica inalterada.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000246-32.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: SOLANGE OLIVEIRA DE JESUS
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO SILVA SANTOS LIBERATO DA ROCHA - MS10563-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Solange Oliveira de Jesus contra sentença que julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, em demanda que se pleiteava indenização por danos morais.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença, requerendo que a autarquia previdenciária seja condenada ao pagamento de indenização pela irregular atuação e pela prática do dano moral.

Sem contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

É o relatório.

Passo a decidir.

A competência desta Seção está definida no art. 10, §3º, do Regimento Interno deste Tribunal, *in verbis*:

Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.

Da leitura do supracitado dispositivo regimental, depreende-se que o critério de fixação da competência está vinculado à matéria versada no feito.

No caso dos autos, o tema debatido, consistente no pleito de indenização por danos materiais e morais, com fundamento nas supostas falhas administrativas do ente autárquico, que teria implantando benefício de auxílio-doença previdenciário, ao invés de auxílio-doença por acidente do trabalho, conforme determinação judicial nos autos de n. 0000310-66.2010.8.12.0017, possui nítido caráter administrativo, razão pela qual deve ser observado o entendimento esposado pelo E. Órgão Especial desta Corte, cuja ementa abaixo transcrevo:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ALEGAÇÃO DE ATRASO NA IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. COMPETÊNCIA DA EGRÉGIA 2ª SEÇÃO.

- Hipótese de ação de indenização por danos morais ajuizada em face do INSS objetivando ressarcimento em decorrência de alegado atraso na implantação de benefício previdenciário concedido judicialmente.

- O INSS é autarquia federal pertencente aos quadros da Administração Pública indireta e a matéria posta em discussão não diz respeito a qualquer questão referente à qualidade de segurado do autor da ação, tal como concessão ou revisão de benefício previdenciário, mas sim a ato estatal acoimado de ilícito, o que ensejaria responsabilidade civil do Estado, nos termos do artigo 37, §6º, da Constituição Federal, vale dizer, o que se busca é o ressarcimento por alegados danos sofridos em decorrência de ato de pessoa jurídica de direito público, concluindo-se que a lide possui natureza indubitavelmente administrativa e se insere no campo de abrangência do direito público. Mero fato de o INSS figurar no pólo passivo que não atribui natureza previdenciária à demanda. Entendimento que encontra respaldo em precedentes do STJ.

- Caso que não é de demanda com pedido de natureza previdenciária cumulado com pedido de indenização por danos morais que, segundo precedente do STJ, é da competência das varas especializadas previdenciárias - o que, na segunda instância, ensejaria a competência das Turmas especializadas.

- Entendimento da natureza administrativa da matéria versada em demanda em que se pleiteia indenização por danos morais em face do INSS por alegado atraso na implantação do benefício concedido judicialmente que foi acolhido em recente julgamento por este Órgão Especial.

- Competência do Desembargador Federal Nery Júnior, da Terceira Turma, integrante da Segunda Seção, para processar e julgar o recurso de apelação objeto do conflito. Inteligência do artigo 10, §2º, do Regimento Interno desta Corte. Precedente do Órgão Especial.

- Conflito de competência julgado procedente.

(TRF 3ª Região, ORGÃO ESPECIAL, CC 0013490-21.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 11/01/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/01/2012)

Diante do exposto, **declaro, de ofício, a incompetência desta 3ª Seção** para apreciação este feito, determinando sejam os autos encaminhados à 2ª Seção para o devido julgamento do recurso de apelação ora interposto.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002443-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: APARECIDA ALEXANDRE BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id. 4588788: Considerando a existência de erro material no dispositivo da decisão que reconheceu a incompetência desta Corte (Id. 3440679), corrija-se para que onde se lê "Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo", leia-se "Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul". No mais, a referida decisão fica inalterada.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002099-13.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

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

APELADO: JOELMA ATAÍDE FAGUNDES SARAVALI

Advogado do(a) APELADO: MARIA ANGELICA MENDONCA ROYG - MS8595-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id. 3612519: Considerando a existência de erro material no dispositivo da decisão que reconheceu a incompetência desta Corte (Id. 1821159), corrija-se para que onde se lê "Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo", leia-se "Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul". No mais, a referida decisão fica inalterada.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025390-95.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROSA DE ARAUJO GERALDUSSI

Advogado do(a) AGRAVADO: REGINA SCHLEIFER PEREIRA - SP65035

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025692-27.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: WALTER CORREA DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, revogou o benefício de gratuidade da justiça antes concedido ao autor e ordenou o recolhimento das custas e despesas processuais no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do feito.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, violação ao artigo 5º, XXXIV, da Constituição Federal, sendo assegurado a todos o direito de acesso à justiça em defesa de seus direitos, independentemente do pagamento de taxas.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ativo para que seja determinado o prosseguimento da ação originária sem o recolhimento de custas até decisão final neste recurso.

É o relatório. Decido.

Tendo em vista que neste recurso ainda será aberto prazo em dobro para a autarquia agravada oferecer contraminuta (art. 183 do CPC), e considerando a possibilidade de haver prejuízo à parte agravante em decorrência da iminência do decurso do prazo estabelecido pelo MM. Juízo de origem para o recolhimento das custas, **CONCEDO O EFEITO SUSPENSIVO para sobrestar a decisão agravada**, nos termos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se imediatamente ao Juízo de origem.

Cumpra-se, no prazo legal, os termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5024919-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LUZIA MADALENA GONCALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIO CESAR ADAO - SP317142-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, determinou a implantação do benefício concedido no julgado definitivo, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00, limitada a R\$ 10.000,00.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que após a extinção da execução a agravada reclamou pela não implantação do benefício de aposentadoria por invalidez e a cessação do auxílio-doença em 18/05/2018. Aduz a ocorrência da prescrição da pretensão executória, considerando que o trânsito em julgado ocorreu em 09/08/2013 e apenas em 17/09/2018 a agravada informou que o benefício de aposentadoria por invalidez não havia sido implantado, ou seja, após 5 anos. Alega, ainda, violação a coisa julgada, pois, a execução já foi extinta com a satisfação da obrigação, de forma que, não cabe ao Juiz nova intervenção nos autos inovando a lide. Aduz, ainda, que a perícia de reavaliação concluiu pela ausência de incapacidade da agravada. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso com a reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do inciso I, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, prevê que o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso.

Analisando os autos, observo que o julgado definitivo, transitado em julgado, em 09/08/2013, condenou a Autarquia à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à agravada com termo inicial no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido.

Iniciado o cumprimento de sentença pela agravada em 07/02/2014 e, satisfeita a obrigação de pagar, a execução foi extinta, nos termos do artigo 924, II, do CPC.

Posteriormente, em 17/09/2018, a agravada informou ao R. Juízo a quo que o julgado definitivo lhe concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez, porém, tal benefício não foi implantado pela Autarquia e, o benefício de auxílio-doença que estava recebendo foi cessado em 18/05/2018. Requereu a implantação do benefício nos termos do julgado, sob pena de multa diária.

O R. Juízo a quo determinou a implantação do benefício concedido no julgado definitivo (aposentadoria por invalidez), sob pena de multa diária, nos seguintes termos:

“(…)

Vistos.

Fls. 267/268 - Em relação à falta de implementação do benefício concedido em Sentença, observo que houve a extinção da obrigação de pagar, contudo restou pendente a implementação da obrigação de fazer, conforme determinado em Sentença e confirmado no v. Acórdão.

Assim, intime-se a Autarquia para que promova-se a implementação do benefício previdenciário concedido, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitada a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sem prejuízo das reavaliações no prazo legal, a partir da implementação.

(…)”.

É contra esta decisão que o INSS se insurge alegando a ocorrência da prescrição da pretensão executória e violação à coisa julgada, considerando a extinção da execução.

Razão lhe assiste.

Não obstante tenha havido a extinção da execução apenas quanto à obrigação de pagar, a agravada informou o não cumprimento da obrigação de fazer (implantação do benefício de aposentadoria por invalidez) requerendo a devida implantação, após transcorrido 5 anos do trânsito em julgado do v. acórdão.

Consoante o disposto na Súmula 150, do C. STF: *Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*

De acordo como disposto no art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, prescreve em 05 (cinco) anos a pretensão executória sobre créditos nas ações previdenciárias, verbis: *“Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.”*

O Decreto 20.910/32 e o Decreto-Lei 4.597/42, que regem execuções contra a Fazenda Pública, estabelecem que todo e qualquer direito de ação prescreve em 5 (cinco anos) a contar do fato do qual se originem.

Neste sentido, reporto-me ao julgado que segue:

APELAÇÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ANUÊNIO. CÔMPUTO TEMPO DE SERVIÇO CELETISTA. INCORPORAÇÃO REALIZADA HÁ MAIS DE CINCO ANOS. RECONHECIMENTO. REDISSCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. SATISFAÇÃO DA OBRIGAÇÃO. NÃO FOSSE ISSO. PREJUDICADA A PRETENSÃO PELA PRESCRIÇÃO. NÃO PROVIMENTO.

1 - Não é possível o prosseguimento de pretensão executória atinente à incorporação de anuênio (obrigação de fazer) já abarcada pela preclusão, uma vez já satisfeita a obrigação, sobre o qual já havia sido realizado o contraditório e o assentimento da parte, que deu início à execução da obrigação de pagar quantia certa.

2 - Além disso, entre o trânsito em julgado da decisão exequenda e a pretensão de rediscutir a obrigação de fazer já decorreram mais de cinco anos, incidindo, na espécie, a prescrição da pretensão executória, nos termos do Decreto 20.910/32 e Súmula 150 do STF.

3 - Sequer pode socorrer os apelantes a invocação da Medida Provisória 2.088-40/2001, no sentido de que teria o condão de ensejar a renúncia à prescrição. Isso porque o marco inicial para o cômputo do prazo prescricional da pretensão executória se dá com o trânsito em julgado da decisão exequenda. Segundo, porque eventual renúncia decorrente dos efeitos da referida medida provisória diz respeito apenas à incorporação de anuênio no interstício de 05/07/1996 a 08/03/1999, em razão da extinção da incorporação de adicional por tempo de serviço, a contar de março de 1999 e da impossibilidade de terem sido computados quinquênios no intervalo de três anos que precedeu a modificação legislativa que fixou a incorporação de adicional por tempo de serviço em forma de quinquênio e não mais de anuênio.

4 - Referida situação não tem nenhuma relação com a condenação imposta ao ente público com o manejo da ação cognitiva donde advém o título que se pretende executar, o qual diz respeito, como já mencionado, ao direito aos adicionais por tempo de serviço decorrente do cômputo do tempo de serviço prestado pelo servidor, vinculado ao regime celetista, portanto, anterior a dezembro de 1990.

5 - Infundadas as razões do apelo, inclusive, no que toca à alegação de que a tutela mandamental dispensa processo de execução, a induzir não haver decurso de prazo prescricional, pois ao ser acertada a dívida quando da incorporação dos anuênios, e tendo assentido a parte com esta, não mais se poderia ad eternum rediscutir a integral satisfação da obrigação de fazer.

6 - Não provimento da apelação. (Acórdão Número 0005929-41.1993.4.05.8000 00059294119934058000 Classe AC - Apelação Cível – 526225 Relator(a) Desembargador Federal Edilson Nobre Origem TRIBUNAL - QUINTA REGIAO Órgão julgador Quarta Turma Data 25/10/2011 Data da publicação 27/10/2011 Fonte da publicação DJE - Data::27/10/2011).

Diante do exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025352-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ALVANIR DEGASPERI
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que no PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título judicial proferido nos autos da ACP n. 0011237-82.2003.403.6183, acolheu parcialmente a impugnação apresentada pelo INSS determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela Contadoria do Juízo, no valor de R\$ 61.328,51, em 07/2017.

A Autarquia/agravante apresenta, preliminarmente, proposta de acordo e, no mérito, sustenta, em síntese, a aplicação da Lei 11.960/09 para fins de correção monetária. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada e homologação de seus cálculos.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo acolheu parcialmente a impugnação apresentada pelo INSS determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela Contadoria do Juízo, no valor de R\$ 61.328,51, em 07/2017.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Razão não lhe assiste.

Analisando o PJE originário verifico que a Contadoria do Juízo apurou a quantia de R\$ 61.328,51, em 07/2017, com a utilização do índice INPC de 09/2006 a 06/2017, bem como juros de mora de 1% a.m. de 12/2003 a 06/2009 e 0,5% a.m. de 07/2009 a 07/2017.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: *“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”*

A segunda, referente à atualização monetária: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Contudo, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Todavia, na hipótese dos autos, a decisão definitiva transitada em julgado, determinou a correção monetária e juros de mora, da seguinte forma:

“(…) Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação. (…)”

Em decorrência, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, resultaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024865-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: IVO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que no PJE de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo especial com a conversão em comum c.c. concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, determinou o sobrestamento do feito até decisão final do Tema 995 pelo E. STJ.

Sustenta o agravante, em síntese, que o sobrestamento do feito no momento processual de produção de provas gerará enorme prejuízo, pois, terá que aguardar tempo indeterminado até que o feito retorne ao regular prosseguimento. Aduz que o seu pedido de reafirmação da DER somente será analisado quando o processo estiver maduro para a prolação de sentença, sendo que, neste momento processual, não há óbice para que o Juízo determine a realização das provas necessárias. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada e prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do artigo 1.037, § 13, inciso I c.c. artigo 1.015, XIII, ambos do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, os artigos 932, II c.c. 1.019, I, permitem ao Relator deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Analisando o PJE originário, observo pela leitura da petição inicial que o agravante objetiva o reconhecimento de tempo especial com a conversão em comum c.c. concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição a partir da D.E.R. (16/01/2012) ou no ajuizamento da ação ou na citação ou, ainda na sentença quando adimplidos os requisitos legais.

Observo, também, que o R. Juízo a quo determinou que o agravante se manifestasse acerca de eventual interesse na desistência do pedido alternativo quanto à reafirmação da DER, considerando se tratar de tema afetado pelo E. STJ, com a determinação de suspensão na tramitação dos processos.

Intimado, o agravante se manifestou informando *manter o pedido de reafirmação da DER*, conforme petição (Num 13158029, pág. 26/27).

O R. Juízo a quo determinou o sobrestamento do feito até decisão final do Tema 995 pelo E. STJ.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão lhe assiste.

De fato, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça (STJ) afetou os Recursos Especiais 1727063/SP, 1727064/SP e 1727069/SP para julgamento sob o rito dos recursos repetitivos. Cadastrada como Tema 995, a controvérsia diz respeito a "*Possibilidade de se considerar o tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, reafirmando-se a data de entrada do requerimento- DER- para o momento de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário: (i) aplicação do artigo 493 do CPC/2015 (artigo 462 do CPC/1973); (ii) delimitação do momento processual oportuno para se requerer a reafirmação da DER, bem assim para apresentar provas ou requerer a sua produção.*"

Ocorre que, no caso dos autos deve-se observar o disposto no artigo 493 do CPC, o qual prevê:

Art. 493. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão.

Parágrafo único. Se constatar de ofício o fato novo, o juiz ouvirá as partes sobre ele antes de decidir.

Depreende-se, assim, que a determinação, pelo E. STJ, de suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada (Tema 995 STJ) e tramitem em território nacional, deve ser observada pelo R. Juízo a quo no momento de proferir a decisão, de forma que, não há óbice a produção de provas requerida pelo agravante.

Diante do exposto, **DEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, para reformar a r. decisão agravada, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024679-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GERALDA DE OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE

PAULO BARBOSA - SP185984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que no PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título judicial proferido nos autos da ACP n. 0011237-82.2003.403.6183, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que a partir do advento da Lei 11.960/09 devem ser aplicados os índices da caderneta de poupança para fins de correção monetária e juros de mora. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo homologou os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo no valor de R\$ 114.546,43, em 07/18.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Razão não lhe assiste.

Analisando o PJE originário verifico que a Contadoria do Juízo apurou a quantia de R\$ 114.546,43, utilizando para fins de correção monetária a Resolução 267/13 e juros de mora no percentual de 12% a.a.

Como efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: *“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”*

A segunda, referente à atualização monetária: *“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Na hipótese dos autos, a decisão definitiva transitada em julgado, determinou a correção monetária e juros de mora, da seguinte forma:

“(…) Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação. (…)”

Em decorrência, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, resultaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024682-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MILTON DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: ADRIANA PUCHE CAPELETTO - SP216826, ROGERIA FERREIRA - SP247866

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que no PJE cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pelo INSS, considerando correto os cálculos do Contador do Juízo, no valor de R\$ 80.064,97, em 11/2018.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a constitucionalidade da Lei 11.960/09 até que sobrevenha o julgamento dos embargos declaratórios e a modulação dos efeitos do artigo 1º.F, da Lei 9494/97. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do CPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pelo INSS, considerando correto os cálculos do Contador do Juízo, no valor de R\$ 80.064,97, em 11/2018.

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Razão não lhe assiste.

Analisando o PJE originário observo que a Contadoria do Juízo apurou a quantia total de R\$ 80.064,97, em 11/2018, com a utilização do índice INPC até 10/2018.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, § 1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Na hipótese dos autos, o julgado definitivo fixou a correção monetária nos termos da Súmula 8 desta E. Corte, que assim prevê: "*Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento*".

Neste passo, devem ser observadas as disposições do vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente Resolução CJF 267/2013, o qual estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006.

Com efeito, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Em decorrência, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025276-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: ANTONIO INACIO ALVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que nos autos da ação de natureza previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez e danos morais, reconheceu a incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos para uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP.

Sustenta o agravante, em síntese, que mesmo desistindo do pedido de danos morais c.c. os pedidos principais, o R. Juízo a quo não permitiu a tramitação dos autos na Comarca Estadual de Jardinópolis. Aduz que o pedido de danos morais é decorrente do pedido principal e, considerando que o R. Juízo a quo tem competência prevista no artigo 109, parágrafo 3º, da CF, os autos não devem ser remetidos à Justiça Federal. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão para declarar a competência do R. Juízo a quo.

É o relatório.

DECIDO

Retomando posicionamento anterior, conheço do recurso, adotando interpretação extensiva ao artigo 1.015, III, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, prevê que o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo reconheceu a incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos para uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão lhe assiste.

Consoante prevê o artigo 327 do CPC: "É lícita a cumulação, em um único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão". O parágrafo 1º do referido artigo, em seus incisos, menciona alguns requisitos para a cumulação, quais sejam: a compatibilidade entre os pedidos, a competência do juízo e a adequação do procedimento.

Na hipótese dos autos, o agravante objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença cc. aposentadoria por invalidez e danos morais.

Neste passo, ao Juiz Estadual investido na competência federal delegada compete conhecer de questões relativas à matéria previdenciária, sendo certo que o pedido de indenização constitui questão secundária e indissociável da pretensão principal, e, como tal, se inclui na competência do juízo.

Nesse sentido, transcrevo os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OUTORGA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO. Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988. Conflito procedente. Juízo suscitado declarado competente". (TRF/3ª Região, CC 10381, proc. nº 200703000845727/SP, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, DJU 25.02.2008, pg. 1130)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA E INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. CUMULAÇÃO SUCESSIVA DE PEDIDOS. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA AO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO. I - Trata-se de cumulação sucessiva de pedidos - art. 292, caput, CPC -, de natureza eminentemente previdenciária, mesmo porque um dos pressupostos para a assunção da responsabilidade civil da autarquia previdenciária será, como é óbvio, o reconhecimento de que a autora está, efetivamente, incapacitada para o trabalho e, portanto, a ela deveria ter sido deferida a prestação, indevidamente indeferida administrativamente. II - É de rigor concluir-se, portanto, que a ação subjacente versa sobre causa em que é parte instituição de previdência e beneficiário, estando ao abrigo, pois, da norma do artigo 109, § 3º, CF. III - Estão presentes todos os requisitos previstos no artigo 292, § 1º e seus incisos, para a cumulação em questão, ou seja, os pedidos são compatíveis entre si, o mesmo Juízo Estadual é competente para deles conhecer e o tipo de procedimento escolhido - o ordinário - é adequado para a veiculação da pretensão em causa. IV - Agravo regimental provido. Decisão agravada reformada para fixar a competência do Juízo Estadual da Comarca de Americana - SP para o processamento e julgamento da lide". (TRF - TERCEIRA REGIÃO; AI - 200803000301604; NONA TURMA; Relator(a) MARISA SANTOS; DJF3 DATA:07/01/2009 PÁGINA: 241)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARTE AUTORA OBJETIVA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM DANOS MATERIAIS E MORAIS ATRAVÉS DE AÇÃO AJUIZADA PERANTE VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA. PEDIDO SUBSIDIÁRIO QUE NÃO AFASTA A COMPETÊNCIA DESSA JUSTIÇA FEDERAL ESPECIALIZADA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. I - O Provimento nº 186, de 28/10/1999, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, determinou a implantação das Varas Previdenciárias em S. Paulo e estabeleceu que aquelas Varas Federais teriam competência exclusiva para processar e julgar os feitos que versassem sobre benefícios previdenciários. II - O pedido de indenização é subsidiário ao pleito principal, e na hipótese de improcedência de tal pedido, nem se cogitará de dano moral (STJ, Conflito de competência nº 47.223/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 18/02/2005). III - Disso decorre que o Juízo Federal Especializado é competente para apreciar e julgar ambos os pedidos. Precedentes jurisprudenciais. IV - Agravo Legal a que se nega provimento." (Processo AI 200903000300264 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 382936 Relator(a) JUIZ ANTONIO CEDENHO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SÉTIMA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:10/03/2010 PÁGINA: 578 Data da Decisão 18/01/2010 Data da Publicação 10/03/2010).

Assim considerando, razão assiste ao agravante quanto à aplicabilidade do artigo 109, § 3º, da CF/88 o qual prevê:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

Em decorrência, por ter o agravante domicílio no Município de Jardinópolis, local em que inexistia Justiça Federal, compete à Justiça Estadual processar e julgar a ação, de forma que a r. decisão agravada causa grave lesão aos direitos do agravante a ensejar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Diante do exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025227-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Ante a ausência de pedido de concessão de efeito suspensivo, intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5017637-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: ALEXANDRINI ADVOGADOS ASSOCIADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que no PJE - cumprimento de sentença -, objetivando a execução individual do título executivo judicial proferido nos autos da ACP 001123782.2003.4.03.6183, deu provimento aos embargos de declaração, opostos pelo agravante, para deliberar que os honorários advocatícios serão arbitrados quando da decisão final da fase de cumprimento de sentença, após a decisão no RE 870.947.

Sustenta o agravante, em síntese, a incidência de honorários advocatícios sobre a parcela incontroversa, nos termos do parágrafo 7º, do art. 85 do CPC. Aduz que a postergação da fixação da verba honorária para o momento do julgamento da impugnação ao cumprimento de sentença é inadequada, pois, os honorários advocatícios tem natureza alimentar, além do ônus de aguardar o julgamento da impugnação interposta pelo INSS. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final o provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimado, para regularizar a interposição do presente recurso, o agravante cumpriu a determinação.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 932, inciso II, do NCPC, permite ao Relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos.

O R. Juízo a quo rejeitou as preliminares arguidas pelo INSS e, quanto ao critério de correção monetária, entendeu ser necessário o aguardo do trânsito em julgado do RE 870.947, bem como determinou a requisição do pagamento do valor incontroverso (R\$ 65.737,89).

O agravante opôs embargos de declaração quanto à fixação da verba honorária sobre o valor incontroverso.

O R. Juízo a quo deu provimento aos embargos de declaração para deliberar que os honorários advocatícios serão arbitrados quando da decisão final da fase de cumprimento de sentença, após a decisão no RE 870.947.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Analisando o PJE originário, verifico se tratar de cumprimento de sentença objetivando a execução individual do título executivo judicial proferido nos autos da ACP 001123782.2003.4.03.6183. Consoante entendimento do E. STJ é cabível a fixação de honorários advocatícios nas execuções individuais advindas de ação civil pública ou ação coletiva:

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM EXECUÇÕES DE SENTENÇAS ORIUNDAS DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REVISÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS INSUFICIENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É cabível a fixação de honorários advocatícios nas execuções individuais advindas de ação civil pública ou ação coletiva.
2. A revisão do valor arbitrado para os honorários advocatícios fixados com base no art. 20, § 4º, do CPC/1973 esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.
3. Razões recursais insuficientes para a revisão do julgado.
4. Agravo interno desprovido. (3ª. Turma STJ - AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 969.604 - MT (2016/0218626-4) RELATOR : MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE)”

O NCPC, acerca da verba honorária, assim dispõe em seu artigo 85:

“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

(...)”

De fato, agiu com acerto o R. Juízo a quo ao decidir que a fixação da verba honorária se dará com a decisão final a ser proferida no cumprimento de sentença, haja vista que, por ora, não há vencedor e vencido e, por conseguinte, sucumbência.

Outrossim, para a concessão da tutela de urgência exige-se evidências da probabilidade do direito, além do perigo de dano, que não se mostra presente na hipótese, haja vista que o R. Juízo a quo deferiu o destaque da verba honorária contratual com a expedição de ofício requisitório, no valor total de R\$ 65.737,89, sendo R\$ 46.016,53, em favor da autora e R\$ 19.721,36 em favor do agravante.

Diante do exposto, **INDEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024854-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA FERREIRA DE ANDRADE SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI - SP320135-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada, nos termos do artigo 300 do CPC. Alega ser portadora de várias enfermidades incapacitantes como: osteoartrose primária generalizada, gonartrose primária bilateral, artrose primária e outras articulações, fibromatose da fáscia plantar, capsulite adesiva do ombro, traumatismo do tendão do manguito rotador do ombro, obesidade e varizes dos membros inferiores com inflamação. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

Consoante o CPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 932, inciso II, do CPC, permite ao Relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese dos autos não estão presentes os requisitos autorizadores.

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Pelo documento, “Comunicação de Decisão”, expedido pelo INSS, em 15/07/2019, verifico que não foi reconhecido o direito ao benefício de auxílio-doença à agravante, tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual.

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela antecipada considerando ausentes os requisitos autorizadores, bem como determinou a realização de perícia médica judicial.

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo a quo com acerto ao indeferir a tutela antecipada. Isto porque, se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce relevar que os relatórios e exames médicos acostados aos autos, não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa, haja vista que produzidos anteriormente a perícia médica administrativa realizada pelo INSS, bem como não comprovam o atual quadro clínico da agravante, de forma que, sem perícia médica judicial, já designada pelo R. Juízo a quo para 10/10/2019, não é possível saber se a alegada limitação a torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, bem como não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que a agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, o que ensejará exame acurado pelo R. Juízo a quo, por ocasião em que for proferida a sentença.

Neste passo, não comprovada, mediante prova inequívoca, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, **INDEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015658-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA APARECIDA MARCHIORI SERRA
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação apresentada pelo INSS, determinando a aplicação do índice IPCA-e.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que o artigo 1º.F, da Lei 9494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, continua com plena vigência, devendo ser aplicado. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimado, o Ministério Público Federal se manifestou pleiteando a inclusão deste processo na pauta de julgamento.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do CPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo acolheu parcialmente a impugnação apresentada pelo INSS, determinando a aplicação do índice IPCA-e.

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Razão não lhe assiste.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Na hipótese dos autos, o julgado definitivo fixou a correção monetária e juros de mora, na forma da lei.

Neste passo, devem ser observadas as disposições do vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente Resolução C.JF 267/2013, o qual estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006.

Com efeito, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Em decorrência, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5017762-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ARNALDO DE JESUS
Advogado do(a) AGRAVADO: JEAN CARLOS PEREIRA - SP259834-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação apresentada pelo INSS, reconhecendo o direito a compensação dos valores recebidos a título de seguro-desemprego e período de efetivo trabalho, sem influência na base de cálculo dos honorários advocatícios, bem como fixando a correção monetária de acordo como IPCA-E.

Sustenta, a Autarquia/gravante, em síntese, excesso de execução. Alega que a correção monetária está em desacordo com a Lei 11.960/09. Alega, ainda, que a verba honorária está equivocada considerando a impossibilidade de base de cálculo fictícia, pois, os honorários devem incidir apenas sobre as prestações efetivamente devidas. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimado, para regularizar a interposição do presente recurso, a Autarquia cumpriu a determinação.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo acolheu parcialmente a impugnação apresentada pelo INSS, reconhecendo o direito a compensação dos valores recebidos a título de seguro-desemprego e período de efetivo trabalho, sem influência na base de cálculo dos honorários advocatícios, bem como fixando a correção monetária de acordo com o IPCA-E.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: *“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”*

A segunda, referente à atualização monetária: *“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Contudo, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Todavia, na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, fixou a correção monetária pelo IPCA-E.

Em decorrência, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, resultaria ofensa à coisa julgada.

Quanto à verba honorária, ressalto que os honorários advocatícios têm natureza autônoma em relação ao crédito do autor, conforme prevê o art. 85, §4º, III, do CPC/2015, ao disciplinar a condenação de honorários ainda que não haja condenação principal ou não seja possível mensurar o proveito econômico obtido, hipótese na qual a condenação em honorários se dará sobre o valor atualizado da causa.

Reporto-me ao julgado:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. VÍCIOS NO JULGADO INEXISTENTES. I. Basta uma leitura atenta do Acórdão embargado para constatar que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, de forma clara, razão pela qual fica evidente que os embargos pretendem, pela via imprópria, a alteração do julgado. II. Em nenhum momento a decisão embargada alegou que os valores pagos administrativamente decorreram de antecipação de tutela. Os valores em questão foram pagos administrativamente a título de auxílio-doença. Ainda que assim não o fosse, tanto no caso de pagamento de benefício, administrativamente, quanto no caso de pagamento via antecipação de tutela, a base de cálculo dos honorários deve ser composta pela totalidade dos atrasados concedidos judicialmente, sendo que o desconto dos valores pagos administrativamente só deve ocorrer em relação ao crédito do autor. III. A autarquia insiste que para fixação da base de cálculo dos honorários advocatícios deve ser levado em consideração tão somente o benefício econômico auferido com a ação. Em razão da natureza autônoma dos honorários em relação ao crédito do autor, deve ser privilegiado o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço (art. 85, IV, do CPC/2015). Prova disso é que o art. 85, §4º, III, do CPC/2015, prevê a condenação de honorários ainda que não haja condenação principal ou não seja possível mensurar o proveito econômico obtido, hipótese na qual a condenação em honorários se dará sobre o valor atualizado da causa. IV. A possibilidade de cabimento dos embargos de declaração está circunscrita aos limites legais, não podendo ser utilizados como sucedâneo recursal. A matéria alegada nos embargos foi devidamente apreciada no julgado, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os embargos) em instância superior. V. A pretensão de prequestionamento da matéria para efeito de interposição de recurso especial perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no novo CPC. VI. Embargos de declaração rejeitados. (Processo Ap 00038087120174039999 Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2219493 Relator(a) JUIZ CONVOCADO OTAVIO PORT Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador NONA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2018. Data da Decisão 18/04/2018 Data da Publicação 04/05/2018).

Neste sentido, também, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB):

"Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

Na hipótese dos autos, ressalto que o v. acórdão transitado em julgado, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença ao agravado com DIB em 04/07/2013, bem como fixou honorários advocatícios a cargo do INSS, nos termos do artigo 85, parágrafo 3º, do CPC, observada a Súmula 111 do E. STJ.

Neste passo, a compensação dos valores recebidos a título de seguro-desemprego no período de 01/09/2013 a 31/12/2013, deduzindo também da condenação o período em que o exequente trabalhou como assalariado (de 01/02/2014 a 01/05/2014), de fato, não influencia na base de cálculo dos honorários advocatícios.

Todavia, importante observar que ainda não houve a fixação do percentual da verba honorária, pelo R. Juízo a quo, nos termos do julgado, de forma que, a utilização de 10% pelas partes, não encontra amparo.

Outrossim, a fase executiva deve ser pautada por alguns princípios, dentre eles está o princípio do exato adimplemento. Por este princípio o credor deve, dentro do possível, obter o mesmo resultado que seria alcançado caso o devedor tivesse cumprido voluntariamente a obrigação. A execução deve ser específica, atribuindo ao credor exatamente aquilo a que faz jus, como determinamos artigos 497 e 498 do CPC.

Assim, para evitar enriquecimento ilícito e ofensa a coisa julgada, o percentual da verba honorária deve ser, primeiro, fixada pelo R. Juízo a quo, nos termos do julgado, e, após, os cálculos das partes devem ser submetidos à conferência pela Contadoria do Juízo, consoante prevê o § 2º, do artigo 524, do CPC, que autoriza o Juiz a se valer do Contador do Juízo para verificação dos cálculos.

O contador do juízo é profissional habilitado, que na qualidade de auxiliar da Justiça, figura em posição equidistante dos interesses particulares das partes, razão pela qual suas percepções gozam de presunção de legitimidade e veracidade.

Diante do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, apenas quanto à apuração da verba honorária sucumbencial, nos termos do julgado definitivo, conforme fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024977-82.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA CARMEN TULLIO
Advogado do(a) AGRAVADO: NEUDI FERNANDES - PR25051-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que no PJE de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou o pedido da Autarquia objetivando a revogação da justiça gratuita concedida à agravada.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que a agravada possui rendimentos para arcar com as despesas do processo, pois, auferir remuneração de R\$ 3.820,41 além do benefício previdenciário no valor de R\$ 2.549,44, totalizando renda mensal de R\$ 6.369,00. Aduz que a situação econômica da agravada é incompatível com a manutenção da justiça gratuita. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o CPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

Analisando o PJE originário observo que o INSS requereu o cumprimento de sentença, no valor de R\$ 18.571,75, em 04/2019, objetivando a revogação da justiça gratuita concedida à agravada, sob alegação de que teria deixado de existir a insuficiência de recursos que justificou a concessão da gratuidade.

O R. Juízo a quo rejeitou o pedido da Autarquia.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

Na hipótese dos autos, a agravada é beneficiária da justiça gratuita e foi sucumbente no feito, haja vista a improcedência do pedido.

Os §§ 2º, e 3º, do artigo 98, do CPC, assim dispõem:

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

(...)

§ 2º A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário. g.n.

(...).”

Assim, a questão se encontra expressamente prevista em lei, que determina a existência de responsabilidade do beneficiário da justiça gratuita pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios quando restar sucumbente, observada a peculiaridade que tal condenação ficará sob condição suspensiva de exigibilidade, nos termos estabelecidos no § 3º do art. 98 do CPC.

No caso dos autos, a agravada apresentou, juntamente com a petição inicial, declaração de pobreza, sob as penas da lei, alegando ser pessoa pobre, sem condições econômicas para arcar com as despesas e custas do processo.

A justiça gratuita foi concedida pelo R. Juízo a quo em agosto/2016, conforme decisão (Num. 17030088 – pág. 46).

Em consulta aos extratos CNIS e PLENUS, em terminal instalado neste gabinete, verifico que a agravada mantém vínculo empregatício com o Município de Mauá, desde 04/04/1988, auferindo remuneração de R\$ 3.973,23 (09/2019), bem como é beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço professor, com DIB 04/06/2013, no valor mensal de R\$ 2.549,44 (09/2019), totalizando renda mensal de R\$ 6.522,67, valor superior ao teto do benefício pago pelo INSS (R\$ 5.839,45).

Ocorre que, não obstante a renda mensal da agravada seja superior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS, o que poderia ensejar o afastamento da presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada, à época da concessão da justiça gratuita, a agravada era aposentada e, também, mantinha vínculo empregatício, o que era de conhecimento da Autarquia que não se insurgiu, de forma que, não prospera a alegação do INSS, em fase de cumprimento de sentença, de que teria deixado de subsistir as condições que ensejaram a concessão do benefício, pois, como exposto, tais condições já existiam quando da concessão da gratuidade e não foram impugnadas no momento oportuno.

Outrossim, operou-se a preclusão lógica.

A preclusão é um instituto processual de grande importância para o andamento processual. "As partes têm o ônus de realizar as atividades processuais nos prazos, sob pena de não poderem mais fazê-lo posteriormente. Também não podem praticar atos que sejam incompatíveis com outros realizados anteriormente. Sem isso, o processo correria o risco de retroceder a todo momento" (Marcus Vinicius Rios Gonçalves, in Novo Curso de Direito Processual Civil, vol. 1, Ed. Saraiva, p. 245).

Em decorrência, considerando que o INSS não demonstrou que teria deixado de existir a situação de insuficiência de recursos da agravada que justificou a concessão de gratuidade, conforme exige o §3º., do artigo 98 do CPC, mantenho a r. decisão agravada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025089-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PAULO FLORIANO FOGLIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP4
AGRAVADO: ELIZA GARRIDO
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLA CAROLINA PECORA GOMES - SP308126
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que no PJE cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial proferido nos autos da ACP n. 0011237-82.2003.4.03.6183, determinou o prosseguimento do feito, com a remessa dos autos à Contadoria, considerando a concordância da Autarquia com a habilitação dos sucessores, ora agravados.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, ilegitimidade ativa dos agravados, pois, não são titulares do direito material deduzido. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso com a reforma da decisão agravada para reconhecer a ilegitimidade ativa dos exequentes.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O R. Juízo a quo determinou o prosseguimento do feito, com a remessa dos autos à Contadoria, considerando a *concordância da Autarquia com a habilitação dos sucessores, ora agravados*.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge sustentando a ilegitimidade ativa dos agravados.

Todavia, o agravo de instrumento não merece seguimento.

No caso emanálise, operou-se a preclusão lógica.

A preclusão é “*mecanismo de grande importância para o andamento do processo, que, sem ele, se eterniza. Consiste na perda de uma faculdade processual por: incompatibilidade com um ato anteriormente praticado (preclusão lógica); (...)*”. (Marcus Vinicius Rios Gonçalves, *Direito Processual Civil Esquemático*, 9ª. edição, Ed. Saraiva, p. 341).

Vale dizer, a Autarquia se insurge alegando ilegitimidade ativa dos agravados, porém, no PJE principal concordou com a habilitação dos sucessores, conforme transcrevo (Num. 18768138 – pag. 1):

“(…)

Desta feita, o INSS concorda com a habilitação dos sucessores Nelson Garrido Junior e Eliza Garrido, posto a inexistência de filhos da sucessora falecida Luciana Garrido Ferreira.

Sendo certo, ainda, que fica o(s) habitante(s), civil e criminalmente, responsável(is) pela destinação de possíveis direitos pertencentes a outros herdeiros, porventura existentes”.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028603-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOAO DE DEUS MORAES PEIXOTO
Advogado do(a) AGRAVADO: ADAUTO ANTONIO DOS ANJOS - SP221900-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS/agravante em face de v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o INSS/embargante, em síntese, omissão, obscuridade e contradição no julgado. Aduz ofensa a coisa julgada, pois, o título executivo teria determinado a aplicação da Lei 11.960/09. Alega, ainda, que não houve o trânsito em julgado da decisão proferida no RE 870.947, de forma que a TR deve ser observada afastando o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Requer o conhecimento e o acolhimento dos embargos.

Intimado, nos termos do parágrafo 2º., do artigo 1.023, do CPC, o agravado/embargado não se manifestou.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

O v. acórdão/embargado, negou provimento ao agravo de instrumento, interposto pelo INSS, tendo em vista a ocorrência da preclusão lógica. Isto porque, em “execução invertida” a Autarquia apresentou planilha de cálculos, na quantia total de R\$ 63.071,74, em 06/2016. Com a concordância do agravado, o R. Juízo a quo homologou os cálculos da Autarquia determinando a expedição de ofícios. Posteriormente a expedição dos ofícios, a Autarquia se insurgiu alegando erro material em seus cálculos, anteriormente apresentados, requerendo a retratação do Juízo e apresentando novos cálculos, no valor total de R\$ 49.164,07, em 06/2016.

Acresce relevar, ainda, não se tratar de erro material, pois, o mesmo deve ser entendido como mero erro aritmético, todavia, questões que necessitem de reexame de provas ou de alegações das partes, como na hipótese dos autos, não se enquadra como erro material.

A Autarquia/embargante, contudo, opôs o presente embargos de declaração, alegando que teria havido ofensa a coisa julgada, pois, o título executivo teria determinado a aplicação da Lei 11.960/09. Alega, ainda, que não houve o trânsito em julgado da decisão proferida no RE 870.947, de forma que a TR deve ser observada afastando o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Depreende-se, assim, que as razões recursais apresentadas pela Autarquia em seus embargos de declaração não guardam relação com o v. acórdão/embargado, ou seja, são dissociadas do conteúdo do v. acórdão recorrido.

Reporto-me ao julgado que segue:

PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DISSOCIADAS DO CONTEÚDO DO ACÓRDÃO. INÉPCIA. NÃO CONHECIMENTO. 1. Os embargos de declaração devem conter os fundamentos de fato e de direito, pelos quais reputa omissos, contraditórios ou obscuros o julgado, com as razões do pedido de reexame da decisão, não devendo ser conhecidos se as suas razões estiverem dissociadas do conteúdo da decisão recorrida. 2. Embargos de declaração não conhecidos. A Turma, por unanimidade, não conheceu dos embargos de declaração. TERCEIRA TURMA DJ p.93 de 30.../08/2002 - 1/1/1970 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO MANDADO SEGURANÇA EDAMS 20695 DF 1999 TRF-1 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO MANDADO SEGURANÇA EDAMS 20695 DF 1999.34.00.020695-4 (TRF-1) Data de publicação: 30/08/2002

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005157-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: ADEMIR APARECIDO VIEIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez c.c. auxílio-doença, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta o autor/agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores a concessão da tutela antecipada. Alega ser portador de enfermidades ortopédicas incapacitantes ao exercício da atividade laborativa. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Tutela antecipada recursal indeferida.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Em consulta ao site do E. TJ/SP verifico que em 27/05/2019 foi disponibilizada no DEJ sentença proferida pelo R. Juízo a quo julgando procedente o pedido formulado pelo agravante.

Neste passo, a superveniência da sentença no processo principal, leva à perda do objeto do presente recurso, pois, a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Outrossim, após a prolação da sentença o MM. Juiz a quo encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda superveniente do objeto do presente agravo de instrumento, de forma que seu julgamento resta prejudicado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120689-12.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: REGINALDO MARIANO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: EMILIO NASTRI NETO - SP230186-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se o previsto no art. 98, § 3º, do CPC.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, decorrente de incapacidade ocasionada por acidente de trabalho, conforme se depreende da petição inicial (ID 11445664) e do laudo pericial (ID 11445802). Consta do referido laudo que: "O autor relata que em 2002 sofreu um acidente de trabalho, com lesões de partes moles no joelho esquerdo. Consta da inicial que: "O Autor/Segurado **sofreu acidente de trabalho** conforme especificação relatada na CAT - comunicação de acidente de trabalho, onde foi constatado ruptura completa do ligamento cruzado anterior e documentos médicos, todos coligados aos autos. (...) Refere ainda que em função do agravamento do quadro teve sua capacidade funcional prejudicada, o que o impede de exercer sua atividade profissional de forma habitual." A r. sentença atacada julgou improcedente o pedido.

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.

REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

- 1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Emunciado nº 15).*
- 2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.*
- 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).*

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação.

Publique-se e intinem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO (198) Nº 5000842-16.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: FLAVIANO DO NASCIMENTO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de indeferimento da petição inicial e extinção do processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, incisos I e IV, do Código de Processo Civil, por não ter a parte autora comprovado que pleiteou seu direito na via administrativa antes de se socorrer da tutela jurisdicional.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo que a sentença seja anulada e os autos remetidos à primeira instância para o regular prosseguimento do feito.

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

Consoante o Código de Processo Civil as decisões nos tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 932, inciso III, permite que o Relator não conheça de recurso inadmissível ou prejudicado.

No presente caso, a r. sentença indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 485, incisos I e IV, do Código de Processo Civil, diante do não cumprimento da decisão que determinava a emenda à peça exordial para trazer aos autos o comprovante do requerimento administrativo (Id 1678108).

Entretanto, não merece prosperar a r. sentença, considerando que o pedido visa o restabelecimento de auxílio-doença anteriormente concedido e cessado em 30/11/2010 (Id 1678108 – pág. 20), sendo que a parte autora formulou requerimento administrativo para a prorrogação do benefício em 20/01/2011 (pág. 21). A negativa do INSS em prorrogar o auxílio-doença da parte autora materializa seu interesse processual e justifica a propositura do feito.

Portanto, neste caso houve o prévio requerimento administrativo de prorrogação de benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5648844-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NEUZA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, reconhecendo-se a carência de ação, por falta de interesse de agir, na modalidade necessidade, nos termos do artigo 485, incisos I e VI, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela retratação do MM. Juízo *a quo* ou pela reforma da sentença, para que seja afastada a exigência de novo requerimento administrativo, determinando-se o regular prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Trata-se de pedido de restabelecimento de benefício de aposentadoria por invalidez, comnexo etiológico com o trabalho (acidente *in itinere*), conforme se depreende da petição inicial (ID 61927758), bem como da perícia médica realizada em 24/01/2014 e da decisão proferida pela 17ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em ação acidentária anteriormente ajuizada pela segurada - Proc 0012059-66.2012.8.26.0077 (ID 61927763 - Pág. 4/17, e consulta informatizada ao andamento processual do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em terminal instalado no gabinete desta Relatora).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido." (STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.

REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame da apelação da parte autora.

Publique-se e intinem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021106-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANGELO NELSON GASPAROTTO
REPRESENTANTE: MARINEZ DIAS GASPAROTTO
Advogado do(a) APELADO: SOLANGE PEDRO SANTO - SP193917-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "*Aferir a possibilidade da concessão do acréscimo de 25%, previsto no art. 45 da Lei 8.213/91, sobre o valor do benefício, em caso de o segurado necessitar de assistência permanente de outra pessoa, independentemente da espécie de aposentadoria*" (Tema 982 - STJ), objeto dos Recursos Especiais nº REsp 1648305/RS e REsp 1720805/RJ, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal que, atendendo à decisão proferida na petição n. 8002, suspendeu, em 12/03/2019, as ações em todo território nacional que versam sobre o tema a outras aposentadorias, que não sejam por invalidez.

I.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008581-61.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: FRANCISCO DE ASSIS DE OLIVEIRA RAMOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO DE ASSIS DE OLIVEIRA RAMOS

Advogado do(a) APELADO: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991.*" (Tema 1018 - STJ), objeto dos Recursos Especiais 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Int.

São Paulo, 03 de outubro 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000837-31.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: JOAO CARLOS DUARTE FILGUEIRAS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO SILVA LUPERNI - SP166123

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991.*" (Tema 1018 - STJ), objeto dos Recursos Especiais 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000158-28.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

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

APELADO: MARTIN ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JACQUELINE COELHO DE SOUZA - MS16852-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id. 3146197: Manife-se a parte autora acerca da proposta de acordo.

I.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002924-54.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA COIMBRA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BATISTELLI - MS9643-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id. 3333313: Manifeste-se a parte autora acerca da proposta de acordo.

I.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002842-23.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO POMPILIO GUTIERRES
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA AMARILIO GOMES - MS 16324-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Conforme ofício do INSS (Id. 1150655 - Pág. 33), o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ que a autor recebia foi cessado pelo sistema de óbitos em 31/03/2015.

Dessa forma, intime-se a patrona do autor para que promova eventual habilitação dos herdeiros na presente ação, no prazo de 30 (trinta) dias.

Publique-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5025636-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE: SONIA REGINA MORAES, ORLANDO MACHADO DA SILVA JUNIOR

PACIENTE: DAVID RONEY VIEIRA

Advogados do(a) PACIENTE: SONIA REGINA MORAES - SP123342, ORLANDO MACHADO DA SILVA JUNIOR - SP155360

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OURINHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de DAVID RONEY VIEIRA, contra ato do Juízo da 1ª Vara Federal de Ourinhos/SP, objetivando a dispensa da fiança ou a redução do valor arbitrado.

Relata que o paciente foi preso em flagrante, em 30/09/2019, por suposta prática do delito previsto no art. 334-A, §1º, V, do CP.

O Juízo de origem concedeu ao paciente liberdade provisória condicionada ao pagamento de fiança no valor de R\$20.000,00 (vinte mil reais) e contra essa decisão insurgiu-se o impetrante neste *habeas corpus*.

Alega que, mesmo após a concessão de liberdade provisória, o paciente permanece custodiado diante da impossibilidade de efetuar o pagamento do valor estipulado a título de fiança.

Aduz que o paciente está sendo submetido a constrangimento ilegal, pois não possui condições financeiras de arcar com a fiança arbitrada, impondo-se a dispensa do pagamento ou a redução.

Sustenta que o paciente é primário, tem residência fixa e o crime foi cometido sem violência ou grave ameaça, não estando presentes os requisitos previstos no art. 312 do CPP.

Prossegue aduzindo que, em caso de condenação, muito provavelmente a pena privativa de liberdade será substituída por restritivas de direitos, o que evidencia a desproporcionalidade da manutenção do paciente no cárcere.

Requer o deferimento do pedido liminar, para que seja determinada a revogação da prisão preventiva e a expedição de alvará de soltura, independentemente do recolhimento de fiança. Caso assim não se entenda, pretende a redução do valor da fiança para 10% do montante atualmente arbitrado, ou seja, R\$ 2.000,00 (dois mil reais). No mérito, requer a concessão definitiva da ordem.

É o relatório.

Decido.

Extrai-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante, em 30/09/2019, por suposta prática do delito previsto no art. 334-A, §1º, V, do CP. Segundo o auto de prisão em flagrante, “*DAVID RONEY VIEIRA foi surpreendido na posse de farta quantidade de cigarros, de provável origem estrangeira, a qual estava acondicionada nos veículos semi-reboques de placas HTS-1H14 e HTS-1H15, acoplados no caminhão Scania de placa NJK-3856, do qual era o motorista*” (ID 92952292 – pág. 3).

Nos autos de origem nº 5001040-9820194036125, a autoridade impetrada concedeu liberdade provisória ao paciente, mediante o recolhimento de fiança no valor de R\$20.000,00. Eis a decisão (ID 92952298 – pág. 4/5):

"(...) Por outro lado, a fixação de cautelares substitutivas da prisão deve levar em conta sua suficiência. Em constando que o custodiado não possui antecedentes criminais, ao menos o constatado pelas certidões até aqui obtidas, a fiança se vê razoável para este momento, pois já é capaz de criar vínculo subjetivo do preso com o juízo criminal. Conquanto juntado, nesta data, comprovante de endereço datado tão somente de 14/12/2018 (data da postagem) e ausente a comprovação de exercício de atividade lícita, sendo a prisão cautelar medida extrema, reputo, não obstante, não ser o caso nos presentes autos.

Acolho a manifestação ministerial e pondero que, embora o modo e o volume da carga ilícita transportada sugiram a atuação concreta de organização criminosa (além das fotos constantes dos autos, o volume da carga foi estimado pela Polícia Rodoviária Federal em, aproximadamente, 780 caixas (39.000 pacotes) de cigarros da marca EIGHT, nem sempre os transportadores em si integram a organização criminosa hierárquica ou formalmente, sendo possível que esta os contrate, obviamente com certo grau de confiança, mediante pagamento singular por atividade, o que os aparta, ao menos em tese, do núcleo essencial de funcionamento e operação da organização ou associação criminosa.

Considerando, entretanto, que cada caixa traz aproximadamente 50 pacotes e cada pacote 10 maços, o transporte seria de ao menos 390.000 maços de cigarros. Ainda considerando o valor do maço deste tipo de mercadoria - de R\$ 3.50 a R\$ 5,00, a carga estaria avaliada, em estimativa, entre R\$ 1.365.000,00 a R\$ 1.950.000. Assim, além do valor elevadíssimo da carga, o que denota certa condição econômica, tem-se que o produto, sabidamente, causa dano de largas proporções à saúde pública, a sobrelevar a periculosidade concreta na ação, o que, na fixação da fiança, recomenda que o valor seja prudentemente fixado além do mínimo, em atenção ao art. 326, do Código de Processo Penal.

Já a capitulação da prisão em flagrante no crime descrito no artigo 334-A do código Penal traz a pena máxima de 5 anos. Desta forma, cabe, em tese, a fixação da fiança nos termos do artigo 325, inciso II, do CPP, com um mínimo de 10 e máximo de 200 salários mínimos. Eis razão por que fixar-se acima do mínimo legal, com os fundamentos acima delineados.

Por todo o exposto, ainda que a situação apontada pelos documentos juntados indiquem que o custodiado não ostenta, atualmente, vínculo de emprego formal, outros elementos, acima elencados, indicam certo poderio econômico, de molde que a fiança deve ser fixada no valor de R\$/ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o art. 325, II do CPP, cujo valor é ligeiramente superior ao mínimo de que trata a legislação penal, proporcional ao fato criminoso.

Assim, **CONCEDO A LIBERDADE PROVISÓRIA MEDIANTE O RECOLHIMENTO DE FIANÇA**, no valor que arbitro em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos dos artigos 323/325.

Com o recolhimento do valor referente à fiança, expeça-se o competente alvará de soltura clausulado, além do termo de fiança, ficando o réu intimado de que, sob pena de revogação ou perdimento da fiança, deverá comparecer perante a Polícia Federal e em Juízo sempre que for intimado, sob pena de incidir na quebra do compromisso assumido, o que implicará a revogação automática do benefício ora concedido, com a consequente e imediata expedição de mandado de prisão e perda do valor recolhido.

Deverá ainda o Sr: **DAIVID RONEY VIEIRA**, após formalizada a liberdade provisória, comparecer, no primeiro dia útil subsequente à sua soltura, à Secretaria deste Juízo para firmar o termo de comparecimento, ocasião em que deverá apresentar comprovante de residência atualizado como condição à fruição do benefício".

Nesta via de cognição sumária, verifico a plausibilidade jurídica das alegações, impondo-se o deferimento parcial da medida de urgência pleiteada.

Não obstante a concessão de liberdade provisória, o paciente permanece custodiado, o que corrobora a alegada incapacidade financeira para o pagamento do valor arbitrado.

Importante destacar que a prisão preventiva é medida excepcional, justificando-se apenas quando demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a ordem econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Conforme consignado pelo juízo singular, não se encontram presentes, *in casu*, os requisitos autorizadores da prisão preventiva.

Assim, configura constrangimento ilegal a manutenção da prisão cautelar tão somente em razão da falta do recolhimento da fiança. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. ROUBO. LIBERDADE PROVISÓRIA DEFERIDA. FIANÇA NÃO PAGA. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM CONCEDIDA. CONFIRMADA A LIMINAR DEFERIDA.

1. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

2. Na hipótese, não estão presentes os requisitos que autorizam a segregação cautelar; o não pagamento da fiança arbitrada, por si só, não justifica a preservação da custódia. Trata-se de réu juridicamente pobre, assistido pela Defensoria Pública.

3. Ordem concedida para, confirmando a liminar, garantir a liberdade provisória ao paciente, independentemente do pagamento de fiança, sem prejuízo de que o juízo a quo, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada a possibilidade de decretação de prisão preventiva, caso demonstrada sua necessidade.

(STJ. HC 251875. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA. Sexta Turma. DJe 24/04/2013)

PENAL. HABEAS CORPUS. FALSO TESTEMUNHO. PRISÃO EM FLAGRANTE. PRÉVIO MANDAMUS DENEGADO. PRESENTE WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. LIBERDADE PROVISÓRIA DEFERIDA. FIANÇA NÃO PAGA. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA. ILEGALIDADE. DISPOSIÇÃO DO ART. 350 DO CPP. FLAGRANTE ILEGALIDADE. EXISTÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...)5. Com o advento da Lei n.º 12.403/11, externaram-se os comandos constitucionais que identificam na prisão provisória o caráter de *ultima ratio*.

6. In casu, existe manifesta ilegalidade, pois o não pagamento da fiança arbitrada, por si só, não justifica a preservação da custódia cautelar, a teor do artigo 350 do Código de Processo Penal.

7. Trata-se de réu juridicamente pobre e imputação de falso testemunho, cuja pena mínima cominada é de 1 (um) ano de reclusão.

8. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício a fim de garantir a liberdade provisória ao paciente, independentemente do pagamento de fiança, aplicando-se o disposto no artigo 350 do Código de Processo Penal.

(STJ. HC 231723. Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Sexta Turma. DJe 29/10/2012)

Todavia, em uma análise perfunctória, entendo não ser o caso de dispensa da fiança, mas apenas de sua redução, nos termos do art. 325, §1º, II do CP, na medida em que a prova pré-constituída que acompanha esta impetração é insuficiente para demonstrar a real situação econômica do paciente (desempregado que precisa viver de "bicos"; segundo a defesa ouvida em audiência – ID 92952298 – pág. 3). Além disso, a apreensão de vultosa quantidade de cigarros contrabandeados ("aproximadamente 780 caixas de cigarro, presumido devido à altura e extensão ocupada no compartimento do semi-reboque" – conforme consta do auto de prisão em flagrante – ID 92952292 – pág. 3) acompanhada de um aparelho de celular de origem desconhecida pelo paciente (o que sugere o envolvimento de outros indivíduos na empreitada criminosa) demonstram a gravidade concreta da conduta para embasar a necessidade da fiança.

Dessa forma, a fim de se alinhar ao entendimento consagrado do C. Superior Tribunal de Justiça e, considerando a natureza da infração, a ausência de informações concretas acerca da situação financeira do paciente, bem como a necessidade de evitar a prática de novas infrações penais, merece ser reduzido o valor da fiança para **3,33 salários mínimos**, que correspondem ao patamar mínimo legal (dez salários mínimos – art. 325, II do CPP) reduzido em 2/3 (dois terços).

Posto isso, defiro parcialmente o pedido liminar para reduzir o valor da fiança para 3,33 salários mínimos, mantida, no mais, a necessidade de apresentar o comprovante de residência atualizado como condição à fruição do benefício, conforme fixado pelo r. Juízo a quo.

Comunique-se o juízo de origem

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P.I

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5025636-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE: SONIA REGINA MORAES, ORLANDO MACHADO DA SILVA JUNIOR

PACIENTE: DAIVID RONEY VIEIRA

Advogados do(a) PACIENTE: SONIA REGINA MORAES - SP123342, ORLANDO MACHADO DA SILVA JUNIOR - SP155360

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OURINHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de DAIVID RONEY VIEIRA, contra ato do Juízo da 1ª Vara Federal de Ourinhos/SP, objetivando a dispensa da fiança ou a redução do valor arbitrado.

Relata que o paciente foi preso em flagrante, em 30/09/2019, por suposta prática do delito previsto no art. 334-A, §1º, V, do CP.

O Juízo de origem concedeu ao paciente liberdade provisória condicionada ao pagamento de fiança no valor de R\$20.000,00 (vinte mil reais) e contra essa decisão insurge-se o impetrante neste *habeas corpus*.

Alega que, mesmo após a concessão de liberdade provisória, o paciente permanece custodiado diante da impossibilidade de efetuar o pagamento do valor estipulado a título de fiança.

Aduz que o paciente está sendo submetido a constrangimento ilegal, pois não possui condições financeiras de arcar com a fiança arbitrada, impondo-se a dispensa do pagamento ou a redução.

Sustenta que o paciente é primário, tem residência fixa e o crime foi cometido sem violência ou grave ameaça, não estando presentes os requisitos previstos no art. 312 do CPP.

Prossegue aduzindo que, em caso de condenação, muito provavelmente a pena privativa de liberdade será substituída por restritivas de direitos, o que evidencia a desproporcionalidade da manutenção do paciente no cárcere.

Requer o deferimento do pedido liminar, para que seja determinada a revogação da prisão preventiva e a expedição de alvará de soltura, independentemente do recolhimento de fiança. Caso assim não se entenda, pretende a redução do valor da fiança para 10% do montante atualmente arbitrado, ou seja, R\$ 2.000,00 (dois mil reais). No mérito, requer a concessão definitiva da ordem.

É o relatório.

Decido.

Extrai-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante, em 30/09/2019, por suposta prática do delito previsto no art. 334-A, §1º, V, do CP. Segundo o auto de prisão em flagrante, “*DAVID RONEY VIEIRA foi surpreendido na posse de farta quantidade de cigarros, de provável origem estrangeira, a qual estava acondicionada nos veículos semi-reboques de placas HTS-1H14 e HTS-1H15, acoplados no caminhão Scania de placa NJK-3856, do qual era o motorista*” (ID 92952292 – pág. 3).

Nos autos de origem nº 5001040-9820194036125, a autoridade impetrada concedeu liberdade provisória ao paciente, mediante o recolhimento de fiança no valor de R\$20.000,00. Eis a decisão (ID 92952298 – pág. 4/5):

"(...) Por outro lado, a fixação de cautelares substitutivas da prisão deve levar em conta sua suficiência. Em constando que o custodiado não possui antecedentes criminais, ao menos o constatado pelas certidões até aqui obtidas, a fiança se vê razoável para este momento, pois já é capaz de criar vínculo subjetivo do preso com o juízo criminal. Conquanto juntado, nesta data, comprovante de endereço datado tão somente de 14/12/2018 (data da postagem) e ausente a comprovação de exercício de atividade lícita, sendo a prisão cautelar medida extrema, reputo, não obstante, não ser o caso nos presentes autos.

Acolho a manifestação ministerial e pondero que, embora o modo e o volume da carga ilícita transportada sugiram a atuação concreta de organização criminosa (além das fotos constantes dos autos, o volume da carga foi estimado pela Polícia Rodoviária Federal em, aproximadamente, 780 caixas (39.000 pacotes) de cigarros da marca EIGHT, nem sempre os transportadores em si integram a organização criminosa hierárquica ou formalmente, sendo possível que esta os contrate, obviamente com certo grau de confiança, mediante pagamento singular por atividade, o que os aparta, ao menos em tese, do núcleo essencial de funcionamento e operação da organização ou associação criminosas.

Considerando, entretanto, que cada caixa traz aproximadamente 50 pacotes e cada pacote 10 maços, o transporte seria de ao menos 390.000 maços de cigarros. Ainda considerando o valor do maço deste tipo de mercadoria - de R\$ 3.50 a R\$ 5,00, a carga estaria avaliada, em estimativa, entre R\$ 1.365.000,00 a R\$ 1.950.000. Assim, além do valor elevadíssimo da carga, o que denota certa condição econômica, tem-se que o produto, sabidamente, causa dano de largas proporções à saúde pública, a sobrelevar a periculosidade concreta na ação, o que, na fixação da fiança, recomenda que o valor seja prudentemente fixado além do mínimo, em atenção ao art. 326, do Código de Processo Penal.

Já a capitulação da prisão em flagrante no crime descrito no artigo 334-A do código Penal traz a pena máxima de 5 anos. Desta forma, cabe, em tese, a fixação da fiança nos termos do artigo 325, inciso II, do CPP, com um mínimo de 10 e máximo de 200 salários mínimos. Eis razão por que fixar-se acima do mínimo legal, com os fundamentos acima delineados.

Por todo o exposto, ainda que a situação apontada pelos documentos juntados indiquem que o custodiado não ostenta, atualmente, vínculo de emprego formal, outros elementos, acima elencados, indicam certo poderio econômico, de molde que a fiança deve ser fixada no valor de R\$/ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o art. 325, II do CPP, cujo valor é ligeiramente superior ao mínimo de que trata a legislação processual penal, proporcional ao fato criminoso.

Assim, CONCEDO A LIBERDADE PROVISÓRIA MEDIANTE O RECOLHIMENTO DE FIANÇA, no valor que arbitro em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos dos artigos 323/325.

Com o recolhimento do valor referente à fiança, expeça-se o competente alvará de soltura clausulado, além do termo de fiança, ficando o réu intimado de que, sob pena de revogação ou perdimento da fiança, deverá comparecer perante a Polícia Federal e em Juízo sempre que for intimado, sob pena de incidir na quebra do compromisso assumido, o que implicará a revogação automática do benefício ora concedido, com a consequente e imediata expedição de mandado de prisão e perda do valor recolhido.

Deverá ainda o Sr. DAVID RONEY VIEIRA, após formalizada a liberdade provisória, comparecer, no primeiro dia útil subsequente à sua soltura, à Secretaria deste Juízo para firmar o termo de comparecimento, ocasião em que deverá apresentar comprovante de residência atualizado como condição à fruição do benefício".

Nesta via de cognição sumária, verifico a plausibilidade jurídica das alegações, impondo-se o deferimento parcial da medida de urgência pleiteada.

Não obstante a concessão de liberdade provisória, o paciente permanece custodiado, o que corrobora a alegada incapacidade financeira para o pagamento do valor arbitrado.

Importante destacar que a prisão preventiva é medida excepcional, justificando-se apenas quando demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a ordem econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Conforme consignado pelo juízo singular, não se encontram presentes, *in casu*, os requisitos autorizadores da prisão preventiva.

Assim, configura constrangimento ilegal a manutenção da prisão cautelar tão somente em razão da falta do recolhimento da fiança. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. ROUBO. LIBERDADE PROVISÓRIA DEFERIDA. FIANÇA NÃO PAGA. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM CONCEDIDA. CONFIRMADA A LIMINAR DEFERIDA.

1. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

2. Na hipótese, não estão presentes os requisitos que autorizam a segregação cautelar; o não pagamento da fiança arbitrada, por si só, não justifica a preservação da custódia. Trata-se de réu juridicamente pobre, assistido pela Defensoria Pública.

3. Ordem concedida para, confirmando a liminar, garantir a liberdade provisória ao paciente, independentemente do pagamento de fiança, sem prejuízo de que o juízo a quo, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada a possibilidade de decretação de prisão preventiva, caso demonstrada sua necessidade.

(STJ. HC 251875. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA. Sexta Turma. DJe 24/04/2013)

PENAL. HABEAS CORPUS. FALSO TESTEMUNHO. PRISÃO EM FLAGRANTE. PRÉVIO MANDAMUS DENEGADO. PRESENTE WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. LIBERDADE PROVISÓRIA DEFERIDA. FIANÇA NÃO PAGA. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA. ILEGALIDADE. DISPOSIÇÃO DO ART. 350 DO CPP. FLAGRANTE ILEGALIDADE. EXISTÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

*(...)*5. *Com o advento da Lei n.º 12.403/11, externaram-se os comandos constitucionais que identificam na prisão provisória o caráter de ultima ratio.*

6. In casu, existe manifesta ilegalidade, pois o não pagamento da fiança arbitrada, por si só, não justifica a preservação da custódia cautelar; a teor do artigo 350 do Código de Processo Penal.

7. Trata-se de réu juridicamente pobre e imputação de falso testemunho, cuja pena mínima cominada é de 1 (um) ano de reclusão.

8. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício a fim de garantir a liberdade provisória ao paciente, independentemente do pagamento de fiança, aplicando-se o disposto no artigo 350 do Código de Processo Penal.

(STJ. HC 231723. Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Sexta Turma. DJe 29/10/2012)

Todavia, em uma análise perfunctória, entendo não ser o caso de dispensa da fiança, mas apenas de sua redução, nos termos do art. 325, § 1º, II do CP, na medida em que a prova pré-constituída que acompanha esta impetração é insuficiente para demonstrar a real situação econômica do paciente (desempregado que precisa viver de “bicos”, segundo a defesa ouvida em audiência – ID 92952298 – pág. 3). Além disso, a apreensão de vultosa quantidade de cigarros contrabandeados (“aproximadamente 780 caixas de cigarro, presumido devido à altura e extensão ocupada no compartimento do semi-reboque” – conforme consta do auto de prisão em flagrante – ID 92952292 – pág. 3) acompanhada de um aparelho de celular de origem desconhecida pelo paciente (o que sugere o envolvimento de outros indivíduos na empreitada criminoso) demonstram a gravidade concreta da conduta para embasar a necessidade da fiança.

Dessa forma, a fim de se alinhar ao entendimento consagrado do C. Superior Tribunal de Justiça e, considerando a natureza da infração, a ausência de informações concretas acerca da situação financeira do paciente, bem como a necessidade de evitar a prática de novas infrações penais, merece ser reduzido o valor da fiança para **3,33 salários mínimos**, que correspondem ao patamar mínimo legal (dez salários mínimos – art. 325, II do CPP) reduzido em 2/3 (dois terços).

Posto isso, defiro parcialmente o pedido liminar para reduzir o valor da fiança para 3,33 salários mínimos, mantida, no mais, a necessidade de apresentar o comprovante de residência atualizado como condição à fruição do benefício, conforme fixado pelo r. Juízo *a quo*.

Comunique-se o juízo de origem.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P.I

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022372-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: K. DE O. C.
IMPETRANTE: ANDRE LUIZ CORREIA DE AMORIM
Advogado do(a) PACIENTE: ANDRE LUIZ CORREIA DE AMORIM - BA20590
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

DECISÃO

Homologo a desistência (ID92246781).

Int.

Certificado o trânsito em julgado e observadas as demais formalidades legais, arquivem-se os autos, dando-se baixa na Distribuição.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66112/2019

	2007.61.81.013673-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	DALTON FELIX DE MATTOS
ADVOGADO	:	SP162593 ELAINE TERZARIOL DE MATTOS e outro(a)
APELANTE	:	LEANDRO CAMBUI GASPAR
ADVOGADO	:	SP310267 THIAGO ROBERTO DIAS e outro(a)
APELANTE	:	VITOR RAMOS RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP264290 VITOR RAMOS RODRIGUES e outro(a)
	:	SP162593 ELAINE TERZARIOL DE MATTOS
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00136737820074036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 1.169/1.172: **mantenho o julgamento** previsto para a sessão do próximo dia 10 de outubro. O feito se encontra em termos e não há motivo para adiá-lo ou retirá-lo de pauta.

Além disso, o e. Desembargador Federal Fausto De Sanctis declarou-se impedido para atuar no feito e, em razão disso, o e. Desembargador Federal André Nekatschalow, integrante da Quinta Turma, participará da sessão para compor quórum e participar do julgamento.

De todo modo, a alegada prescrição será apreciada pela Turma, no julgamento dos recursos.

Providencie-se o necessário, comunicando-se o subscritor da petição referida da forma mais expedita possível. Int. Cumpra-se, *com urgência*.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66127/2019

	2017.61.03.003624-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ALAN RIBEIRO DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ALAN RIBEIRO DA SILVA
	:	JOSE VALDEMI SOARES SALES
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	EDY CARLOS NERES DA SILVA
	:	RAUL SEIXAS NERES DA SILVA
	:	TANIA MARIA LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP092645 MARIA DAS GRACAS GOMES BRANDAO
APELADO(A)	:	ABELAUGUSTO DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	SP247964 ERYKA MOREIRA TESSER
APELADO(A)	:	MARIA FERREIRA DE MELO
	:	CELIA MARIA VASCONCELOS
ADVOGADO	:	SP107137 WELLINGTON FEITOSA FILHO
	:	SP108934 MARCO ANTONIO DA SILVA
No. ORIG.	:	00036246620174036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Edital

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, RELATOR DOS AUTOS ACIMA RELACIONADOS, NA FORMADA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que nos autos acima mencionados consta que não se logrou êxito na localização do apelado, o qual se encontra em local incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com PRAZO DE 15 (QUINZE) DIAS, ficando INTIMADA CELIA MARIA VASCONCELOS, RG 378.442.107 e CPF 471.194.382-04, do teor da r. DECISÃO DE FLS. 1389/1389vº, "in verbis": "1. Considerando que os defensores constituídos pelas rés CELIA MARIA VASCONCELOS e MARIA FERREIRA DE MELO, advogados *Wellington Feitosa Filho*, OAB/SP nº 107.137 e *Marco Antônio da Silva*, OAB/SP nº 108.934, apesar de devidamente intimados (fls. 1.384 e 1.387), não apresentaram as competentes contrarrazões de apelação (certidão de fls. 1.385 e 1.388), **proceda-se à intimação pessoal das rés**, para que, **no prazo de 15 (quinze) dias**, constituam novos defensores ou digam-se não tem condição de fazê-lo e pretendem que suas defesas sejam patrocinadas pela Defensoria Pública da União (DPU). Considerando, outrossim, a manifestação do *Parquet* (fls. 1.381), a ré **CELIA MARIA VASCONCELOS** também deverá ser intimada acerca do teor da sentença condenatória de fls. 1.271/1.283 e **manifestar expressamente** se possui ou não o desejo de recorrer. Em caso de diligência negativa, expeça-se edital para intimação dessas rés, nos termos das determinações supra, **com prazo de 15 (quinze) dias**. 2. Caso as rés constituam novos defensores, proceda-se às suas intimações para que, **no prazo de 8 (oito) dias**, apresentem contrarrazões de apelação. Na hipótese de as rés deixarem transcorrer *in albis* quaisquer dos prazos supracitados ou requererem que suas defesas sejam realizadas pela DPU, fica tal órgão, desde já, nomeado para representá-las nestes autos. Nesse caso, dê-se vista à DPU para ciência de todo o processado, especialmente da nomeação quanto ao encargo e apresentação das contrarrazões de apelação, observadas suas prerrogativas funcionais. 3. Coma juntada das contrarrazões, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer. 4. Cumpridas tais determinações, tomemos autos conclusos. 5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se."

Este Egrégio Tribunal tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul, São Paulo/SP, e funciona no horário das 09 às 19 horas, estando o referido processo afeto à competência da Colenda Décima Primeira Turma - UTU11. E para que chegue ao conhecimento de todos é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume desta Egrégia Corte e publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, na forma da lei.

Eu, Cristiane Kovacs, Analista Judiciário, digitei. E eu, Eneida Gagete, Diretora da Divisão de Processamento, conferi.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003624-66.2017.4.03.6103/SP

	2017.61.03.003624-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ALAN RIBEIRO DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ALAN RIBEIRO DA SILVA
	:	JOSE VALDEMI SOARES SALES
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	EDY CARLOS NERES DA SILVA
	:	RAUL SEIXAS NERES DA SILVA
	:	TANIA MARIA LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP092645 MARIA DAS GRACAS GOMES BRANDAO
APELADO(A)	:	ABEL AUGUSTO DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	SP247964 ERYKA MOREIRA TESSER
APELADO(A)	:	MARIA FERREIRA DE MELO
	:	CELIA MARIA VASCONCELOS
ADVOGADO	:	SP107137 WELLINGTON FEITOSA FILHO
	:	SP108934 MARCO ANTONIO DA SILVA
No. ORIG.	:	00036246620174036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Edital

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, RELATOR DOS AUTOS ACIMA RELACIONADOS, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que nos autos acima mencionados consta que não se logrou êxito na localização do apelado, o qual se encontra em local incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com PRAZO DE 15 (QUINZE) DIAS, ficando INTIMADA MARIA FERREIRA DE MELO, RG 281.697.991 e CPF 148.761.818-29, do teor da r. DECISÃO DE FLS. 1389/1389vº, "in verbis": "1. Considerando que os defensores constituídos pelas rés CELIA MARIA VASCONCELOS e MARIA FERREIRA DE MELO, advogados *Wellington Feitosa Filho*, OAB/SP nº 107.137 e *Marco Antônio da Silva*, OAB/SP nº 108.934, apesar de devidamente intimados (fls. 1.384 e 1.387), não apresentaram as competentes contrarrazões de apelação (certidão de fls. 1.385 e 1.388), **proceda-se à intimação pessoal das rés**, para que, **no prazo de 15 (quinze) dias**, constituam novos defensores ou digam-se não tem condição de fazê-lo e pretendem que suas defesas sejam patrocinadas pela Defensoria Pública da União (DPU). Considerando, outrossim, a manifestação do *Parquet* (fls. 1.381), a ré **CELIA MARIA VASCONCELOS** também deverá ser intimada acerca do teor da sentença condenatória de fls. 1.271/1.283 e **manifestar expressamente** se possui ou não o desejo de recorrer. Em caso de diligência negativa, expeça-se edital para intimação dessas rés, nos termos das determinações supra, **com prazo de 15 (quinze) dias**. 2. Caso as rés constituam novos defensores, proceda-se às suas intimações para que, **no prazo de 8 (oito) dias**, apresentem contrarrazões de apelação.

Na hipótese de as rés deixarem transcorrer *in albis* quaisquer dos prazos supracitados ou requererem que suas defesas sejam realizadas pela DPU, fica tal órgão, desde já, nomeado para representá-las nestes autos.

Nesse caso, dê-se vista à DPU para ciência de todo o processado, especialmente da nomeação quanto ao encargo e apresentação das contrarrazões de apelação, observadas suas prerrogativas funcionais.

3. Coma juntada das contrarrazões, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.

4. Cumpridas tais determinações, tomemos autos conclusos.

5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se."

Este Egrégio Tribunal tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul, São Paulo/SP, e funciona no horário das 09 às 19 horas, estando o referido processo afeto à competência da Colenda Décima Primeira Turma - UTU11. E para que chegue ao conhecimento de todos é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume desta Egrégia Corte e publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, na forma da lei.

Eu, Cristiane Kovacs, Analista/Técnico Judiciário, digitei. E eu, Eneida Gagete, Diretora da Divisão de Processamento, conferei.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013092-71.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N

AGRAVADO: RAPHAEL LANGELLA FILHO

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MAIRENA SERRETIELLO - SP74642

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011243-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROBERTO FUNCHAL

Advogado do(a) AGRAVADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001048-70.2018.4.03.6138

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: CLAUDINEI MESSIAS RAMOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: OSMAR OSTI FERREIRA - SP121929-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDINEI MESSIAS RAMOS

Advogado do(a) APELADO: OSMAR OSTI FERREIRA - SP121929-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028648-50.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JAMIL DE ALMEIDA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: DHAIIANNY CANEDO BARROS FERRAZ - SP197054-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020048-40.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
AGRAVADO: FRANCISCO FREIRE NETTO
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO SILVA - SP29977

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5582701-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CECILIA RODRIGUES DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013167-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GIOVANNA CANUTO GESTEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: VANESSA CONCEICAO DOS SANTOS - SP254433

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017148-84.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: AGUEDA DE PAIVA
Advogado do(a) AGRAVADO: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011674-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ALOISIO ARAUJO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA HELENA DE ALMEIDA SILVA - SP194042-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5563886-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: APARECIDA DE FATIMA DE SOUZA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: THIAGO BERNARDES MATIAS GUERRA - SP191659-N, CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002471-40.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDNILTON LOPES SANTANA
Advogados do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682-A, CAROLINA LUVIZOTTO BOCCHI - SP344412-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000866-81.2018.4.03.6139

RELATOR: Gab. Conciliação

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

null

APELADO: MARCIAL HIDAKA DA SILVA

REPRESENTANTE: CACILDA APARECIDA PROENÇA

Advogados do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N,

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002517-96.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE ASSIS MACHADO

Advogados do(a) APELADO: ISIS MARTINS DA COSTA ALEMAO - SP302060-A, ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA - SP187040-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002649-71.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: MARIA IZA AMORIM BEZERRA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5002943-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA - SP182856-N

AGRAVADO: MARIA ROSALY GIUDICI SIGRIST

Advogado do(a) AGRAVADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5111105-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: MARIA DE SOUZA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: SIRLENE APARECIDA LORASCHI - SP198586-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5496237-33.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
APELADO: ODEMIR RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: IRINEU DILETTI - SP180657-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002701-46.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: REGINALDO JESUS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO MACEDO FARIA - SP293029-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, REGINALDO JESUS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MACEDO FARIA - SP293029-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5009837-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
AGRAVADO: SERGIO RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: NAYARA KARINA BORGES - SP328267-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002583-62.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

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

APELADO: MARTIMIANO FARIAS

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001875-12.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: RAMONA ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005093-10.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CONCEICAO MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5132128-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO RICARDO GIUSTI

Advogados do(a) APELADO: KLEBER APARECIDO LUZETTI - SP286205-N, ANTONIO CARLOS FERNANDES DE SOUZA - SP288133-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006964-47.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GERALDO FABIANO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RENATA GOMES GROSSI - SP316291-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002291-77.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: SEBASTIAO PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: NELMI LOURENCO GARCIA - MS5970-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: NELMI LOURENCO GARCIA - MS5970-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5019335-65.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: JOSE SOARES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001905-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ROSE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO BATISTELLI - MS9643-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023828-85.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES AZEVEDO

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001519-17.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE BORGES PAULINO

Advogado do(a) APELADO: ANGELA PAULA VITORINO - MS18119-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000737-73.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO DA CONCEICAO

Advogado do(a) APELADO: SANDOVAL SANTANA DE MATOS - SP337704-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232149-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: CELIO ROBERTO FERES

Advogados do(a) APELANTE: LAIS FERNANDA BONFIM DA SILVA - SP319010-N, CARLA RENATA PAES SECAFEM - SP320132-N,

GIULIANA DELLA COLLETA GERVELHA - SP371917-N, SILVIO BARBOSA FERRARI - SP373138-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5560423-65.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIA MAIA
Advogado do(a) APELADO: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008348-79.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: ALCIDES VERONEZE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALCIDES VERONEZE
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001392-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MILTON PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070221-44.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALQUIRIA FERREIRA COSTA
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000432-89.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: JOSE BATISTA NETO

Advogados do(a) APELANTE: ANDRIL RODRIGUES PEREIRA - SP312485-A, ADAILTON RODRIGUES DOS SANTOS - SP333597-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012487-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SEBASTIAO BATISTA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001251-26.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: CLARICE FRANCISCA AFONSO

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO MIGLIORINI - MS11983-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000512-87.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: HERICO MONTEIRO BRAGA - MS2008-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007125-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ CARLOS DO CARMO

Advogado do(a) AGRAVADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068349-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES ALVES

Advogado do(a) APELADO: ESTEVAM FERREZ DE LARA - SP300294-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002265-60.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOSE ENELSON LEITE

Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000293-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: LAURO MONTEIRO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIVALDO FERREIRAS DOS SANTOS - MS17494-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5573467-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA MARLEIDE BERNARDO LEITE
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006464-24.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: MARCIA BARBOSA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCIA BARBOSA SILVA
Advogado do(a) APELADO: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117200-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: MARIA DE FATIMA VIEIRA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA DEFEN TI RAMOS - SP179680-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5393018-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ ANTONIO MORALES
Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N, DANIEL PEREZ MONTILLA DE OLIVEIRA - SP381513-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001736-60.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ERNESTINA ALVES DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: EDSON EMILIO SPAGNOLLO - MSS1475200

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010767-26.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: NILVA MARIA DE ARAUJO BERNARDES
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010734-40.2013.4.03.6303
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE DONIZETE MASCHIETTO
Advogado do(a) APELADO: ARMANDO GUARACY FRANCA - SP86770-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012556-72.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: SILVIA CABRAL HELENO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA ALVES DE SOUZA FASCINA - SP215743-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SILVIA CABRAL HELENO RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA ALVES DE SOUZA FASCINA - SP215743-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5001855-40.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANDREIA FERREIRA GUIMARAES DA SILVA, HUGO FERRAZ DA SILVA, MARCOS VINICIUS GUIMARAES DA SILVA

INTERESSADO: BEATRIZ FERREIRA GUIMARAES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA RITA COVIELLO COCIAN CHIOSEA - SP98986

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5017031-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SEBASTIAO SILVA MARTINS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARINA ELIANA LAURINDO SIVIERO - SP85875-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0002099-61.2014.4.03.6133

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEI PACHECO

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001175-36.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE BORGES NUNES

Advogado do(a) APELADO: PLABITON QUEIROZ DE SOUZA - MS18513-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006471-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
AGRAVADO: ANTONIO APARECIDO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001688-23.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA BENIGNA MARTINS XAVIER
Advogado do(a) AGRAVADO: REGIANE FRANCA CEBRIAN - SP191043

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003064-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ZENAIDE DE AZEVEDO BARTIMAM
Advogado do(a) APELADO: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026878-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N
AGRAVADO: ELISA ALVES DOS SANTOS DE MELO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARGHERITA DE CASSIA PIZZOLLI GARCIA BRANDES - SP172814-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021104-45.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA DO ROSARIO FERREIRA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104484-05.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA DE LOURDES ALBINO
Advogados do(a) APELADO: WADIH JORGE ELIAS TEOFILLO - SP214018-N, EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041335-35.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SAMUEL PEREIRA COUTO
REPRESENTANTE: FRANCISCA PEREIRA COUTO
Advogado do(a) APELADO: NATHALIA WERNER KRAPF - SP263480-N,

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001981-71.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LIDIO VILHALBA MEDINA
Advogado do(a) APELADO: NOEMIR FELIPETTO - MSA1033100

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5374364-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ISRAEL DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FANTINATI - SP220671-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5077587-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CESAR TROVILHO GROFF
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001158-97.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: ADAO DE ARRUDA SALES - MS10833-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008360-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: ELZA MARIA DE SOUZA MARTINS
Advogados do(a) AGRAVANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N, EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002261-42.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZILDA LEITE LOPES

Advogado do(a) APELADO: JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA - MS12732-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002331-59.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CORINA RODRIGUES SATO

Advogado do(a) APELADO: THIAGO ROCHA DE OLIVEIRA - MS15071-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010770-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMILSON BENTO DA SILVA - SP123463-N

AGRAVADO: JOSE RODRIGUES SIMIAO

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000758-94.2018.4.03.6125

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: NIVALDO RIBEIRO

Advogados do(a) APELANTE: ANA FLAVIA GIMENES ROCHA - SP395333-A, FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES - SP167809-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001730-53.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIS CARLOS DOURADO
Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008521-06.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROGERIO BUENO DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: ROBERTA MARQUES TOSSATO - SP336012-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5038590-82.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDIO RODRIGUES FILHO
Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000082-33.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARILENE ROSA
Advogado do(a) APELADO: HIGO DOS SANTOS FERRE - MS9804-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001977-29.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: APARECIDA RODRIGUES GOMES
Advogado do(a) APELADO: PAULO DO AMARAL FREITAS - MS17443-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5594102-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PAULO ELIAS
Advogados do(a) APELADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N, CLAUDIO MIGUEL CARAM - SP80369-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008717-39.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ELZO LUIZ CUSTODIO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: ELZO LUIZ CUSTODIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002450-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, NEREU ROZARIO XAVIER
Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A
APELADO: NEREU ROZARIO XAVIER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5508265-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DJALMALUCIANO DINIZ

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DE OLIVEIRA RODRIGUES ALMEIDA - SP187992-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013204-38.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALCIR DOURADO

Advogado do(a) APELADO: GASPAR VENDRAMIM - SP142569-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001849-92.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOSE ADILSON DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001957-11.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: LUIZ ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO DE OLIVEIRA BONIZOLLI - SP255312-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007457-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ DONIZETI JORGE

Advogados do(a) APELADO: RICARDO KADECAWA - SP263507-N, ELIZANDRA SILVA PIRES - SP344960-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003249-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIGUEL SANTO PIETRO

Advogado do(a) APELADO: ARMANDO FERNANDES FILHO - SP132744-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0020194-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS LEUDANSCAS

Advogado do(a) APELADO: DIANA CRISTINA FERREIRA AYRES DE OLIVEIRA - SP269683-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001567-81.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: ALTINO THOMAZ DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5041872-31.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
JUÍZO RECORRENTE: EUCLIDES DA SILVA
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195478-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VICENTE FRANCISCO CLEMENTE
Advogados do(a) APELADO: FABIO LUIS BINATI - SP246994-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025447-50.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: MARIA DE LOURDES PARDINHO
Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006899-11.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GIVALDA DE SENA SOARES
Advogado do(a) APELADO: ELIZABETH CESAR LIMA - SP349939-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002616-83.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: CELERINO SALVADOR DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CELERINO SALVADOR DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003605-66.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO AUGUSTINHO BRAGA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5080867-16.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALTER ALVES DO VALLE

Advogados do(a) APELADO: NETYELE ABATI DA LUZ RIBEIRO - SP363028-N, GABRIELA ALMEIDA OLIVEIRA - SP404081-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000629-44.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: JACKSON PEREIRA SADLOWSKI

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020978-58.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE CARLOS GONCALVES
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001801-21.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSEMAR FREITAS DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: STENIO FERREIRA PARRON - MS14754-S

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5122486-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE INOCENCIO DE FAVERE
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074713-79.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDEMIR ANTONIO ESTEVES
Advogados do(a) APELADO: SARITA DE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N, GUSTAVO MELCHIOR VALERA - SP319763-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5030638-52.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: ANTONIO PEDRO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA BELLI MICHELON - SP288669-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO PEDRO SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANDREA BELLI MICHELON - SP288669-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001395-34.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DULCE MARIA VANZELLA

Advogado do(a) APELADO: CLEIA ROCHA BOSSAY - MS8045-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003886-22.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA REGINA TREVENZOLI

Advogado do(a) APELADO: CELIA REGINA TREVENZOLI - SP163764-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000765-75.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DA SILVA SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003213-44.2013.4.03.6303

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: VICENTE PACAGNELA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: VALERIA QUITERIO CAPELI - SP264644-A, KARINA FERNANDA DA SILVA - SP263437-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VICENTE PACAGNELA

Advogados do(a) APELADO: VALERIA QUITERIO CAPELI - SP264644-A, KARINA FERNANDA DA SILVA - SP263437-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001442-71.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

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

APELADO: ERONDI MARIANO COIMBRA

Advogado do(a) APELADO: IVANA MARIA BORBA - MS16142-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006624-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: HELON CHAVES FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000916-10.2018.4.03.6139

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OVIDIO RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, GEOVANE DOS SANTOS FURTADO - SP155088-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007785-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ZEFERINO FERREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRA ALVES MORELO - SP184495

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016784-90.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE LOURDES VIEIRA
Advogados do(a) APELADO: WAGNER DE SOUZA SANTIAGO - SP272779-A, NAIARA APARECIDA VENTURA DE LIMA - SP419187-A, DANIELA OBERS GIARDINA CHAMMAS - SP254635-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012370-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: JOSE SERRANO
Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009236-14.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ABEL DIAS DO VAL, BENEDITA LIRA DE ALMEIDA DIAS DO VAL
Advogados do(a) APELADO: ROBERTO ALMEIDA DA SILVA - SP125138-A, WILLIAM CAVALCANTE - SP350927-A, GERVASIO DIAS DA LOMBA FILHO - SP366476-A
Advogados do(a) APELADO: ROBERTO ALMEIDA DA SILVA - SP125138-A, WILLIAM CAVALCANTE - SP350927-A, GERVASIO DIAS DA LOMBA FILHO - SP366476-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007081-72.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: VICENTE DE MOURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, VICENTE DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005881-93.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: MANOEL DIONISIO VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO FRETTA DA ROSA - SC22194-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5014320-93.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: JOSIAS MEIRA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5108705-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: AUGUSTO BEZERRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - SP97178-N, EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, AUGUSTO BEZERRA

Advogados do(a) APELADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N, JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - SP97178-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007980-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: BENEDITO ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5069011-55.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EXPEDITA PINHEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ELIEL DE CARVALHO - SP142496-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001892-70.2016.4.03.6140
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: FRANCISCO QUARESMA DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO QUARESMA DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5103007-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: EMILIO FEMINA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002105-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PEDRO FERRARI

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000972-71.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: CELIA REGINA MORAIS LIMA

Advogados do(a) APELANTE: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410-A, IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004432-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALICE TIAGO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCOS ANTONIO MOREIRA FERRAZ - MS11390-A, TALES MENDES ALVES - MS11839

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012605-38.2009.4.03.6112

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: ALCEU GARCIA HERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALCEU GARCIA HERNANDES

Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001688-06.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: MARIADO ROSARIO EMERECIANO

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CARLOS DE CARVALHO - SP284285-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002500-46.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

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

APELADO: FRANCISCO RODRIGUES DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: ABADIO BAIRD - MS12785-A, REGIS MUNARI FURTADO - MS20980-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5138638-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TAKAO KAWAKAMI

Advogado do(a) APELADO: ROSE MARY SILVAMENDES HASHIMOTO - SP106533-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000936-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARISA SEABRA FERREIRA GARCIA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de ADITAMENTO À PROPOSTA de acordo por parte do INSS.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002503-43.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: ADEMILSON SGOBIN
Advogado do(a) APELANTE: ANETE FERREIRADOS SANTOS - SP237964-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022189-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: AGUINALDO STANGHINI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA - SP248308-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001499-07.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JUVENIL BATISTA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000748-13.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CELSO ROBERTO RIGOLIN MARQUES ARAUJO
Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: CELSO ROBERTO RIGOLIN MARQUES ARAUJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 2870/2950

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016111-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO

Advogado do(a) AGRAVANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111

AGRAVADO: JOSE GERALDO BRUM

Advogado do(a) AGRAVADO: SIN VAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002148-56.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A, PAMELA CAMILA FEDERIZI - SP412265-A, MARIA DE LOURDES PEREIRA DE SOUZA - SP236883-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009868-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PATRICIA MRACINA VIEIRA LIMA, ANDERSON LUIZ VIEIRA LIMA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO FLORES - SP169484-A, GRACY FERREIRA RINALDI - SP194293-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO FLORES - SP169484-A, GRACY FERREIRA RINALDI - SP194293-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030282-57.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GENI DA COSTA TEIXEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063647-05.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5412389-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: ZULEIDE VICENTE PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: IVO ALVES - SP150543-N, BRUNO SANDOVAL ALVES - SP261565-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ZULEIDE VICENTE PEREIRA
Advogados do(a) APELADO: IVO ALVES - SP150543-N, BRUNO SANDOVAL ALVES - SP261565-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000204-46.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, JOSE VICENTE NETO
Advogado do(a) APELANTE: AQUILES PAULUS - MS5676-A
APELADO: JOSE VICENTE NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5275786-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA GOMES WAGNER

JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE OSVALDO CRUZ/SP - 2ª VARA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCELO VICTORIA IAMPINETRO - SP169230-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002912-74.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: B. D. S. A.

REPRESENTANTE: ROSIMEIRE CARDOSO DA SILVA AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: LILIAN YAKABE JOSE - SP193160-A,

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002912-74.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: B. D. S. A.
REPRESENTANTE: ROSIMEIRE CARDOSO DA SILVA AZEVEDO
Advogado do(a) APELADO: LILIAN YAKABE JOSE - SP193160-A,

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002912-74.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: B. D. S. A.
REPRESENTANTE: ROSIMEIRE CARDOSO DA SILVA AZEVEDO
Advogado do(a) APELADO: LILIAN YAKABE JOSE - SP193160-A,

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5451195-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: CARLOS ROBERTO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ROBERTO PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001432-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: ZEZITO DAVID DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA CRISTINA GONCALVES - MS8144-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003911-90.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SIRLEIDE PEREIRA ASSIS DIAS
Advogado do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - MS16128-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004246-12.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: JOSE DE OLIVEIRA BEZERRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE DE OLIVEIRA BEZERRA
Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5368919-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELO AMADEU MILASQUE, MARIA BERNADETE PETROLI

Advogados do(a) APELADO: VERA LUCIA MARCOTTI - SP121263-N, BRUNNA CECILIA DE ALCANTARA CESAR - SP254445-N

Advogado do(a) APELADO: VERA LUCIA MARCOTTI - SP121263-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002347-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: AMBROSIO BORGES DO PRADO

Advogado do(a) APELADO: SIRLEY CANDIDA DE ALMEIDA - MS13476-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061143-26.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: GILMAR BRASILINO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALVES MADEIRA - SP221179-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072696-70.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DEVANIR COLLOCA
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO TALLIS LOURENZONI - SP251365-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006391-29.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE FOGACA
Advogado do(a) APELADO: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5445248-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: KLEBER PERPETUO DE OLIVEIRA FERNANDES
REPRESENTANTE: NEIDE CORREA DE OLIVEIRA CABRERA
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE ALBUQUERQUE DE SOUZA - SP307525-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021644-35.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SONIA MOREIRA DINIZ
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DE SOUZA NOGUEIRA - SP181898-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003787-73.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PEDRO CORDEIRO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005454-94.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: DIANA MOURA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: THAIS ANDRADE MARTINEZ - MS14808-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, DIANA MOURA DE SOUZA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: THAIS ANDRADE MARTINEZ - MS14808-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5103486-37.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CRISTINA APARECIDA FRANCISCO MATHEUS

Advogado do(a) APELADO: MARIANA PASSAFARO MARSICO AZADINHO - SP269923-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029592-52.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SUELI SANTOS GONCALVES PINTO

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO TRENCH XOCAIRA - SP147401-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003832-16.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SILVANA APARECIDA OLIVEIRA ROSA

Advogado do(a) APELADO: ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES - SP264178-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001812-16.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: JOSE FERREIRA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FERREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5249650-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE FERREIRA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: MARIA ROSANGELA DE CAMPOS - SP283780-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5294492-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: ROSELI APARECIDA DA SILVA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N, MARIA CLAUDIA LOPES MILANI ZANGRANDO - SC286255-N, WELLINGTON GIMENEZ ZANGRANDO - SP373610-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSELI APARECIDA DA SILVA RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N, MARIA CLAUDIA LOPES MILANI ZANGRANDO - SC286255-N, WELLINGTON GIMENEZ ZANGRANDO - SP373610-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003656-98.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: ROBERTO APARECIDO GALVAO

Advogado do(a) APELANTE: SINCLEI DAGNER ESPASSA - MS13608-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000426-27.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: JOAO CESAR FERREIRA DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A, ALINE BRITTO DE ALBUQUERQUE - SP328688-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOAO CESAR FERREIRA DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A, ALINE BRITTO DE ALBUQUERQUE - SP328688-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054591-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS CARLOS GOMES

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000042-83.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: ISAAC TADEU GUIMARAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP311215-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ISAAC TADEU GUIMARAES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP311215-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5212394-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TOMAZ FIALA

Advogado do(a) APELADO: EUKLES JOSE CAMPOS - SP260127-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004626-03.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: JOAO FERREIRA GONCALVES

Advogados do(a) APELANTE: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A, EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002623-73.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUDITE DE JESUS ARAUJO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: PAULO RENAN PACHE CORREA - MS13961-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5283490-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: MARIA APARECIDA PEREIRA DE MORAES

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO JOSE VINHA - SP205926-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002171-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALMIRO JOSE DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: EDIR LOPES NOVAES - MS2633-A, JOAO CATARINO TENORIO DE NOVAES - MS2271-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002685-16.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ALVES DA SILVA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ELY DIAS DE SOUZA - MS3341-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002542-27.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5592209-30.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DEVAIR GARCIA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254571-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: DILMA GOMES DA SILVA GUSSONI
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004652-96.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: CLAIR DUTRA CHAPARRO
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002213-39.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: CICERO ESCAPELINI

Advogados do(a) APELANTE: REGINALDO RAMOS MOREIRA - SP142831-A, ALINE DORTA DE OLIVEIRA - SP275618-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5231047-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMILDA DO NASCIMENTO BRITO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N, GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N, MARIA CLAUDIA LOPES MILANI ZANGRANDO - SC286255-N, GUILHERME ARAN BERNABE - SP348861-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002103-50.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ANTONIA EDINA SOUSA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5096698-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSALINA DA SILVA BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA - SP89744-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5113419-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZA FERREIRA TEIXEIRA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA - SP89744-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008850-80.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JUCARA TEIXEIRA DE SOUZA
Advogados do(a) APELADO: APARECIDO DELEGA RODRIGUES - SP61341-A, DANIEL JUNQUEIRA DA SILVA - SP236760-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5050894-79.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SERGIO APARECIDO ALVES
Advogado do(a) APELADO: EDER JOSE GUEDES DA CUNHA - SP292734-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5132370-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: ELISAMAR DA SILVA MARCOLINO SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELISAMAR DA SILVA MARCOLINO SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000319-87.2016.4.03.6114
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: FRANCISCO MARIANO DA CRUZ
Advogados do(a) APELADO: JOEL BARBOSA - SP128726, JEFERSON RUSSEL HUMAITA RODRIGUES BARBOSA - SP385746

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5528265-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADALBERTO APARECIDO ROCHA

Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR CARMANHAN DO PRADO - SP307718-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001294-33.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SERGIO ROBERTO DA SILVA LIMA

Advogado do(a) APELADO: MARTA SILVA PAIM - SP279363-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5478123-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS RICCI SOBRINHO

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032367-40.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FRANCISCO LIMA CLARO

Advogados do(a) AGRAVADO: ROSELI APARECIDA RAMALHO LUPPI - SP316566-A, MELISSA DE CASSIA LEHMAN - SP196516-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Intimem-se.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Após as cautelas legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000093-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: ARDA ALONCO

Advogado do(a) APELANTE: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028215-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO VANONI FERREIRA - SP372516-N

AGRAVADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO ALBERTO ROSO - SP226057-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000879-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: APOLINARIA ALONSO DIAS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074332-71.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOVELINA MARIA CACARELLI DONDA

Advogados do(a) APELADO: JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N, VAGNER EDUARDO XIMENES - SP280843-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5363796-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI CEZAR

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA APARECIDA FOGACA - SP250994-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000667-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO LEITE MORAES

Advogados do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S, JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA - MS12732-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001606-70.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: B. R. M.

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS MATOS RODRIGUES - MS6914-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003739-51.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CONSTANCIO DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5363269-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: MARIA FLOR DE MAIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA DALVA GONCALVES CORDEIRO - SP239714-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002789-42.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARTINHO GOMES

Advogado do(a) APELADO: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5042731-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: CLEONICE ARO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA REGINA DE ASSIS - SP278878-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000423-30.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

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

APELADO: ELZA APARECIDA GIROLLA SITA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ELNÍCIO MOREIRA DE SOUZA - MS6275-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5521021-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO SERGIO FERREIRA DOS SANTOS

CURADOR: MARA GRASIELA FERREIRA DOS SANTOS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: ALINE PERRUD QUISSARA - SP348541-N,

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002625-14.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

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

APELADO: CLEIDE CAZON WERNER

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000719-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARCIAL PEDROSA ROJAS

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5047729-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA HELENA DE OLIVEIRA BERNARDO

Advogados do(a) APELADO: LILIAN ELIAS MARTINS DE SOUZA - SP124500-N, VIRGILIO MARTINS DE SOUZA FILHO - SP140025-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5356715-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: MARIA DE FATIMA GUERRA

Advogado do(a) APELANTE: OLAVO CLAUDIO LUVIAN DE SOUZA - SP323503-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5438999-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: GEOVANA APARECIDA MORTARI MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GEOVANA APARECIDA MORTARI MOREIRA

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000646-46.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO APARECIDO LOPES

Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063023-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO APARECIDO DE OLIVEIRA

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5439612-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: JANDIRA PASCHOAL

Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003794-04.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CICERO FREITAS LIMA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA JOSE DA SILVA - SP288433-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000119-49.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JACONIAS DA SILVA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ANGELO DE SOUZA - SP262154-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003852-68.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: MARIA FRANCISCA MEDINA ANDRADE

Advogado do(a) INTERESSADO: ARTHUR EDUARDO BRESCOVIT DE BASTO - MS14984-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004531-68.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA MARIA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA RENATA BARBOSA GOMES PITTA - MS13658-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000901-38.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO RAIMUNDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001465-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURICIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: SERGIO LOPES PADOVANI - MS14189-A, REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002521-87.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDILSON CALIXTO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001134-14.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007772-86.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELSO LUIZ DA CRUZ
Advogado do(a) APELADO: TICIANNE TRINDADE LO - SP169302-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001119-03.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VERONICA PEREIRA PADOAN
Advogado do(a) APELADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004208-63.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: RUBENS ROJAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL,
PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A
APELADO: RUBENS ROJAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003822-33.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAO ZAMURIO

Advogado do(a) APELADO: SIMAO THADEU ROMERO - MS16960-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001525-60.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAVI DONIZETI BLOTO NADALINI

Advogados do(a) APELADO: ELIO FERNANDES DAS NEVES - SP138492-A, CARLOS ALBERTO DOS SANTOS - SP141614-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000979-95.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON MACIEL CORREA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5039679-43.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCAS MATEUS VIEIRA FRANCO

Advogado do(a) APELADO: EUKLES JOSE CAMPOS - SP260127-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002087-96.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

JUÍZO RECORRENTE: AGUIMAR ANTUNES CAMARGO

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: CHRISTIANO FRANCISCO DA SILVA VITAGLIANO - MS9334-A

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030363-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: EZEQUIEL FRANCISCO FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA CARDOSO DA SILVA - SP393807-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006072-39.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: EDILAINÉ BRANDAO, J. B. X., J. B. X., J. X., E. J. B. X.
Advogado do(a) APELADO: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A
Advogado do(a) APELADO: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A
Advogado do(a) APELADO: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A
Advogado do(a) APELADO: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A
Advogado do(a) APELADO: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001837-97.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AGAPITO MARQUES
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5079775-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO SILVA VENTURELLI - SP287406-N, TIAGO BRIGITE - SP343195-N
APELADO: CLAUDINEIA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N, RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218143-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIAILDA LIMA
Advogado do(a) APELADO: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017228-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIO RAMOS DA CRUZ
PROCURADOR: LEANDRO MENDES MALDI
Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO MENDES MALDI - SP294973-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Intimem-se.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Após as cautelas legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5077905-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IRACEMA MARIA BONFIM
Advogado do(a) APELADO: ABDO KARIM MAHAMUD BARACAT NETTO - SP303680-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006331-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NICOLE MEDINA DO NASCIMENTO PIRES, J. N. P.

Advogado do(a) APELADO: ROSINEY RODRIGUES DE OLIVEIRA YONAKA - MS15956-A

Advogado do(a) APELADO: ROSINEY RODRIGUES DE OLIVEIRA YONAKA - MS15956-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000448-22.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: AGUINALDO APARECIDO DE BARROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA GUIDOLIN BIANCHIN - SP198672-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, AGUINALDO APARECIDO DE BARROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA GUIDOLIN BIANCHIN - SP198672-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5375486-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000133-46.2016.4.03.6120
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NILVA MARIA MASSOCA SOTTA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001691-22.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA JOSE CORREIA YOSHIHARA
Advogados do(a) APELADO: CAMILA SOARES DA SILVA - MS17409-A, ANDRE COSTA DE SOUZA - MS21714

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000489-27.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AUREA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000426-49.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: GILSON JOSE STURION, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, GILSON JOSE STURION
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000229-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OLIVINA CALIXTO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004758-58.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALTER SANTOS ALVES
Advogado do(a) APELADO: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000207-54.2016.4.03.6103
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSIEL TEXEIRA DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: JULIO WERNER - SP172919-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instando a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5055677-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: TATIANA DE GOES GARCIA
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001270-34.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALMIR BARBOSA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: DANIEL CHAVEZ DOS SANTOS - SP320804-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001300-33.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: AURO MELO VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
APELADO: AURO MELO VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000938-10.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDA DONIZETE NUNES
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON GLEBER DEZOTTI - SP358622-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5049400-19.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: JAQUELINE CARVALHO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000358-37.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO CARVALHO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004014-15.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: PAULO ROBERTO RODRIGUES MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004014-15.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: PAULO ROBERTO RODRIGUES MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004448-52.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE VILLAGWOZDZ RODRIGUES - MS11154-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002032-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HORTENCIA RUIZ AVALO

Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003730-07.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSIAS CARLOS DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479-A, PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI - SP256596-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001061-87.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: FABIANA FELIX RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: JULIA RODRIGUES SANCHES - SP355150-A, AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA - SP332827-A, LEONARDO LEANDRO DOS SANTOS - SP320175-A, ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA - SP233031-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FABIANA FELIX RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA - SP332827-A, ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA - SP233031-A, JULIA RODRIGUES SANCHES - SP355150-A, LEONARDO LEANDRO DOS SANTOS - SP320175-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006705-86.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ZILDA APARECIDA SOUZA ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: ARABELA ALVES DOS SANTOS - SP172396-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003402-28.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: CLARICE DEMATIS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002169-93.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VIVIANA ESCOBAR

Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000373-68.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: MARGARETE APARECIDA LEITE DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON MACOHIN - SP284549-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARGARETE APARECIDA LEITE DA CRUZ

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON MACOHIN - SP284549-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001282-12.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: JOSE IVAIR GOUVEIA, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE IVAIR GOUVEIA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028060-19.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SEBASTIAO OSCAR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO - SP213245-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000683-31.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. Conciliação

INTERESSADO: CLAUDIO DE ALMEIDA PERES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) INTERESSADO: ROGERIO ROCHA DIAS - SP286345-N

INTERESSADO: CLAUDIO DE ALMEIDA PERES

Advogado do(a) INTERESSADO: ROGERIO ROCHA DIAS - SP286345-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028363-33.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: WALTER DOMINGOS

Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024159-43.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: T. P. B.

REPRESENTANTE: MARIA EVA PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N, PAULO GABRIEL BALDAN SANCHES - SP388558-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000630-92.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: FLORENCIA DAURELLE VDA DE FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON COELHO DE SOUZA - MS2923-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FLORENCIA DAURELLE VDA DE FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON COELHO DE SOUZA - MS2923-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000201-41.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARCOS VICENTE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SANDRA MARIA FERREIRA - SP240421-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000491-95.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCO VALENTIM PINTO FILHO

Advogados do(a) APELADO: JOSE APARECIDO BUIN - SP74541-A, FABIO CESAR BUIN - SP299618-A, LUANNA CAMILA DE MELO BERNARDINO RODRIGUES - SP307741-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029979-43.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: ELENILCE RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL JOSE DA SILVA - SP316424-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003103-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: MARINA RUBENS

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002851-48.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOSE JOAQUIM OLIVEIRA COSTA

Advogado do(a) APELADO: MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS - SP178061-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022702-73.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: ZENI APARECIDA PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033362-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO EDUARDO LOUZAN

Advogado do(a) APELADO: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002978-83.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO DONIZETE FRANCISQUETE
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5035464-24.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO AUDENCIO RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO CUNHA SILVA - SP231847-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000288-52.2017.4.03.6140
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: FERNANDO GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARIA TEREZA CASTELLUCCI RIBEIRO - SP213948-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006379-29.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AMAURI DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003694-13.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FELIPE LUGO
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - SP272040-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5032053-70.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IRAIDE CARLOS DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: DIEGO TORRES DE GASPERI - SP284924-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5035364-69.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MATEUS ANTUNES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030161-29.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO GUANAINI
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO CAMPOS LOUZADA - SP253284-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000484-58.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. Conciliação
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDIR DRAY
Advogado do(a) APELADO: CLAUDELI RIBEIRO MARTINS ROMERO - SP134192-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039858-74.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSALINA SOARES DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ GALVAO FERREIRA - SP219358-N

DE C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000416-41.2018.4.03.6139

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FLAVIANICEIA DA COSTA, DARA CRYSLÉN DA COSTA ALMEIDA, L. S. D. C. A.

REPRESENTANTE: FLAVIANICEIA DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ALAN DO AMARAL FLORA - SP319167-A

Advogado do(a) APELADO: ALAN DO AMARAL FLORA - SP319167-A

Advogado do(a) APELADO: ALAN DO AMARAL FLORA - SP319167-A,

DE C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003090-86.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: ELIANE VIEIRA COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A, ALBERICO DO NASCIMENTO LIMA - MS20823

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIANE VIEIRA COELHO

Advogados do(a) APELADO: ALBERICO DO NASCIMENTO LIMA - MS20823, MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

DE C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003298-70.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: THIAGO ROSA VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, THIAGO ROSA VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003698-86.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO ALEXANDRE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: VANESSA APARECIDASANTOS - SP244258-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007981-19.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO NOGUEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: IGOR FABIANO GARCIA - SP328191-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5085192-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: A. I. S.
REPRESENTANTE: NATALIA LAUREANO
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA GREGGIO MONTEVERDE - SP306794-A,

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002784-85.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: MARIA CORREIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ROGERIO BARBOZA SANTOS - SP344746-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145375-68.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EFRAIM LEITE DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001293-12.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEMIR FERNANDES DE ASSIS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000296-32.2017.4.03.6139

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: LESANDRA DIAS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JAIR DE JESUS MELO CARVALHO - SP81382-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000017-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELZA LIMONI FAXINA

Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Intimem-se.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Após as cautelas legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055030-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001082-88.2016.4.03.6114
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: MARCOS APARECIDO PALUDETI
Advogado do(a) APELANTE: PAULA GOMEZ MARTINEZ - SP292841-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002370-39.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: TATIANE APARECIDA SARRI DE OLIVEIRA, REGINALDO LEONCIO DE OLIVEIRA
APELADO: R. H. D. O.
Advogado do(a) APELADO: FRANCINE COLLINETTI RICHARTI - SP375652-N,

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002211-60.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: JOSE ANTONIO MAZZOTTI CRUZ MALASSISE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO KIYOSHI TOYOSHIMA - SP108515-A, RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A, CYNTHIALICE HOSS ROCHA - SP164534-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE ANTONIO MAZZOTTI CRUZ MALASSISE

Advogados do(a) APELADO: CYNTHIALICE HOSS ROCHA - SP164534-A, RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A, SERGIO KIYOSHI TOYOSHIMA - SP108515-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002636-09.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CRISTOCILIO RAMOS ROCHA

Advogado do(a) APELADO: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000020-58.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAQUEL ELAINE ABI RACHED PERACINI, ROSANGELA ASSAD ABI RACHED, TADEU ASSAD ABI RACHED

SUCEDIDO: TUFIC ASSAD ABI RACHED

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE PEREIRA MONIS - SP357751,

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE PEREIRA MONIS - SP357751,

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE PEREIRA MONIS - SP357751,

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000233-35.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SONIA CRISTINA MENEZES FUCKS VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5414008-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDAIR MARIA DE PAULA ALVES

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000476-71.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. B. F. M. D. C., A. J. F. M. D. C.

REPRESENTANTE: LUANA FRAY

Advogado do(a) APELADO: MARCIO YOSHIO ITO - SP247782-A,

Advogado do(a) APELADO: MARCIO YOSHIO ITO - SP247782-A,

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033707-92.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA MARIA DA VEIGA HESPANHOL

Advogado do(a) APELADO: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002587-10.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: VAGNER BASSETTO

Advogados do(a) APELANTE: GLAUCIA SUDATTI - SP86599-A, NATHALIA ROSSY DE MELO PAIVA - SP299700-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000058-40.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: VANDERLI DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002571-29.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO MAURO MARQUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA MITIKO KAMURA - SP214716-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003767-65.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: VALTER OSMAR MARCONATO
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO SOBRINHO ANTONIO - SP338585-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006873-52.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TAKAJI SAGA
Advogado do(a) APELADO: MARIA CRISTINA DEGASPARE PATTO - SP177197-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003812-88.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO LEUTERIO DE AQUINO
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO NUNES DE ARAUJO - SP349105-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002365-34.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDUARDO RODRIGUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002164-71.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE NALDO SOARES
Advogado do(a) APELADO: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005047-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: GELDISSE VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SILDIR SOUZA SANCHES - MS8445-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSIELLY PIRES RODRIGUES, WELINTON PIRES RODRIGUES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005047-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: GELDISSE VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SILDIR SOUZA SANCHES - MS8445-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSIELLY PIRES RODRIGUES, WELINTON PIRES RODRIGUES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002157-81.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: MARCELINO ALEXANDRE DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARCELINO ALEXANDRE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005047-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: GELDISSE VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SILDIR SOUZA SANCHES - MS8445-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSIELLY PIRES RODRIGUES, WELINTON PIRES RODRIGUES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004228-54.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON TOLOTTI MACHADO

Advogado do(a) APELADO: ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029921-40.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAIRA APARECIDA BARBOSA LEARDINI

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DE OLIVEIRA RODRIGUES ALMEIDA - SP187992-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, comprioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003100-96.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: HELMA MARTINS
Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, comprioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003699-69.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: P. G. R. D.
REPRESENTANTE: SIRLEIA RODRIGUES ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DA SILVA PEGAZ - MS12680-A,

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, comprioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003025-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: MARIA DELICE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO JOSE GUERRA - SP234690-A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, comprioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000085-92.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELIA MARINHO PAES
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROGERIO SCORZA POLETTO - SP282378-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023382-19.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Conciliação
AGRAVANTE: MARLENE LOPES TEIXEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5035697-21.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARTA ANTONIA ALVES
Advogado do(a) APELADO: JOSE BENEDITO RUAS BALDIN - SP52851-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006387-88.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ADELINO PINAFFI NETO
Advogado do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002780-70.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA VENANCIO DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: DEBORA AIKA AVELINO KUBOKI - SP253241-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002037-72.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ABINOAM BRITTO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027933-81.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO MARIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: WATUSI FERREIRA - SP353800-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006763-89.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: NEUSA JOSE FLORENCIO
Advogados do(a) APELADO: EMI ALVES SING REMONTI - SP230337-A, IVANIA APARECIDA GARCIA - SP153094-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002770-44.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDRE LUIZ DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MIRIAM PINATTO GEHRING - SP225820-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5066405-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2019 2936/2950

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002301-87.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ANTONIO CARLOS DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS - SP178061-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003453-39.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: ELMUTE VILT
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001085-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: DEUZA NATAL SILO GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO VIEIRA GOIS - MS7518-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028500-15.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: MARIA DALIA GONCALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DALIA GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002960-86.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSWALDO QUINTINO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO RUIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP370554-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054811-43.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA RIBEIRO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ CARLOS MAGRINELLI - SP133058-N, VINICIUS SOUZA ARLINDO - SP295986-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069292-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE NELSON ROLIM DE PAULA

Advogado do(a) APELADO: MARIO TARDELLI DA SILVA NETO - SP291134-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000477-20.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: HOMERIO PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N, EDUARDO FABBRI - SP295838-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

Instado a propor um acordo, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002365-97.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: JOSE RIBAMAR DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: OSVALDO DETTMER JUNIOR - MS17740-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008257-52.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: RENATA APARECIDA RIBEIRO COUTO
Advogado do(a) APELADO: ANA LUCIA FERREIRA DA SILVA - SP2556070A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002324-35.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RONALDO FERREIRA SIDRONIO
Advogado do(a) APELADO: MARIA ANGELA RAMALHO SALUSSOLIA - SP174445-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070094-09.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: FLORISVALDO BARBOSA LEAL
REPRESENTANTE: MARILDA DE SOUZA LEAL
Advogado do(a) APELANTE: REGES AUGUSTO SINGULANI - SP194264-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66129/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007973-35.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.007973-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	MARIA FERNANDA PEREIRA GOMES DE BRITO -ME
No. ORIG.	:	02.00.00893-6 2 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Nos termos do art. 5º da Resolução nº 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça, alterado pela Emenda nº 2, de 08 de março de 2016, e considerando as tratativas entre este Gabinete de Conciliação, o Gabinete do(a) Exmo(a). Sr(a). Desembargador(a) Federal Relator(a) e a Procuradoria Regional da Fazenda Nacional na 3ª Região (Ordem de Serviço PRFN 3ª Região nº 13, de 13 julho de 2017), bem como a manifestação de fls. 104, HOMOLOGO a desistência do recurso (fls. 104) interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

São Paulo, 24 de setembro de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal Coordenador Substituto da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006585-97.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.006585-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	TOLDOS PIRAMIDE DE PRAIA GRANDE LTDA -ME
No. ORIG.	:	02.00.01417-0 1 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Nos termos do art. 5º da Resolução nº 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça, alterado pela Emenda nº 2, de 08 de março de 2016, e considerando as tratativas entre este Gabinete de Conciliação, o Gabinete do(a) Exmo(a). Sr(a). Desembargador(a) Federal Relator(a) e a Procuradoria Regional da Fazenda Nacional na 3ª Região (Ordem de Serviço PRFN 3ª Região nº 13, de 13 julho de 2017), bem como a manifestação de fls. 108, HOMOLOGO a desistência do recurso (fls. 108) interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

São Paulo, 24 de setembro de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal Coordenador Substituto da Conciliação

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005419-12.2005.4.03.6109/SP

	2005.61.09.005419-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ELIANE PENTEADO SEGATTO
ADVOGADO	:	SP257707 MARCUS VINICIUS BOREGGIO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00054191220054036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Nos termos do art. 5º da Resolução nº 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça, alterado pela Emenda nº 2, de 08 de março de 2016, e considerando as tratativas entre este Gabinete de Conciliação, o Gabinete do(a) Exmo(a). Sr(a). Desembargador(a) Federal Relator(a) e a Procuradoria Regional da Fazenda Nacional na 3ª Região (Ordem de Serviço PRFN 3ª Região nº 13, de 13 julho de 2017), bem como a manifestação de fl. 128, HOMOLOGO a desistência do recurso (fls. 77/82) interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal Coordenador Substituto da Conciliação

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66139/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008654-96.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.008654-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	GILBERTO DE MAGALHAES VENOSA
ADVOGADO	:	SP257113 RAPHAEL ARCARI BRITO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00086549620144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

De ordem da Coordenadoria do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação do apelado, Senhor Gilberto de Magalhães Venosa, para que se manifeste sobre a nova proposta de acordo apresentada pela União (AGU) às fls. 237/239, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

SÉRGIO LUIZ DE MATTEO

Assessor de Desembargador

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66093/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001661-33.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.001661-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	ANTONIO XAVIER DE OLIVEIRA NETO
ADVOGADO	:	SP174180 DORILU SIRLEI SILVA GOMES BREGION e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
No. ORIG.	:	00016613320164036111 2 Vr MARILIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Int.

São Paulo, 01 de agosto de 2019.

PAULO FONTES

Desembargador Coordenador da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016080-05.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.016080-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VANDERLEI CARDOSO DE SA
ADVOGADO	:	SP120898 MARIA ANTONIA BACCHIM DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VANDERLEI CARDOSO DE SA
ADVOGADO	:	SP120898 MARIA ANTONIA BACCHIM DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00331-4 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Int.

São Paulo, 05 de agosto de 2019.

PAULO FONTES

Desembargador Coordenador da Conciliação

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008185-85.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.008185-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
APELADO(A)	:	ANTONIO FERNANDO RUIZ DE CAIRES
ADVOGADO	:	SP161515 LEE JEFFERSON ROBERTO B G DE B V B DE O LEITE
No. ORIG.	:	13.00.00020-0 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o recurso interposto.

Certifique-se o trânsito em julgado e restituam-se com prioridade os autos ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2019.

PAULO FONTES

Desembargador Coordenador da Conciliação

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66111/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0038656-84.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.038656-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	ERASMO TORRES GONCALVES
ADVOGADO	:	SP143517 ALESSANDRO APARECIDO HERMINIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00235-9 1 Vr SERTAOZINHO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o recurso interposto. Certifique-se o trânsito em julgado e restitua-se com prioridade os autos ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2019.

PAULO FONTES

Desembargador Coordenador da Conciliação

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66123/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002647-57.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.002647-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	ANTONIO ROCHEDO GARDIN e outros(as)
	:	ANTONIO CEZAR SAMPAIO GARDIN
ADVOGADO	:	SP151197 ADRIANA APARECIDA GIOSA LIGERO e outro(a)
CODINOME	:	ANTONIO CESAR SAMPAIO GARDIN
APELANTE	:	LILIANE SAMPAIO GARDIN FERRARI
ADVOGADO	:	SP151197 ADRIANA APARECIDA GIOSA LIGERO e outro(a)
CODINOME	:	LILIANE SAMPAIO GARDIN
APELANTE	:	ELIANE MARY SAMPAIO GARDIN
ADVOGADO	:	SP151197 ADRIANA APARECIDA GIOSA LIGERO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	DAISY SAMPAIO GARDIN falecido(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO ROCHEDO GARDIN e outros(as)
	:	ANTONIO CEZAR SAMPAIO GARDIN
	:	LILIANE SAMPAIO GARDIN FERRARI
	:	ELIANE MARY SAMPAIO GARDIN
ADVOGADO	:	SP151197 ADRIANA APARECIDA GIOSA LIGERO e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	LUIZ ROBERTO GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP134543 ANGELICA CARRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00026475720114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Vistos em substituição regimental (cf. Ato n. 13, de 18.09.18, da Presidência deste Tribunal), em razão das férias do Desembargador Federal Coordenador (cf. Portaria TRF3/PRES n. 1554/19).

Trata-se de ação civil pública ajuizada em 26/04/2011 em razão de degradação ambiental perpetrada pelos réus em Área de Preservação Permanente - APP no Loteamento São Sebastião, localizado no Município de Presidente Epitácio (SP).

Deferida a liminar, sobreveio sentença no sentido da procedência parcial do pedido para determinar que os réus se abstivessem de utilizar ou explorar a área, bem como promovessem a demolição de todas as construções existentes na APP, além da recomposição da cobertura vegetal e multa.

Interpostos recursos de apelação, o feito foi distribuído à relatoria da Desembargadora Federal Dra. Mônica Nobre.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação em 23/03/2018, a pedido da parte ré, foram designados os juízes federais Dr. Bruno Santhiago Genovez e Dr. Fabio Bezerra Rodrigues, respectivamente Coordenador e Coordenador Adjunto da Central de Conciliação - CECON de Presidente Prudente (SP), para atuarem como conciliadores, permanecendo os autos físicos sob a custódia deste Gabinete.

Também foi instaurado o Expediente SEI n. 0030757- 81.2018.403.8000 para registro formal das etapas, diligências e audiências, bem como o acompanhamento pelas partes e pela Em. Desembargadora Federal Relatora.

Em audiência realizada em 09/11/2018, o Ministério Público Federal apresentou proposta de composição da lide no sentido de que os réus assumissem obrigações de não fazer consistentes em não realizar novas construções na APP nem promover alteração na cobertura vegetal da área sem autorização prévia do órgão ambiental competente, e também de que não fossem despejados dejetos no leito do Rio Paraná. A proposta de acordo formulada pelo Ministério Público Federal também previa a assunção de obrigações positivas no sentido do aterramento de fossa negra, no prazo de 120 (cento e vinte) dias, e da instalação de fossa séptica.

Ouvida, a parte ré aceitou os termos propostos, comprometendo-se a cumprir os termos pactuados, ao que não se opuseram o IBAMA e a União.

Em março de 2019, os réus apresentaram laudo ambiental indicando o cumprimento das obrigações positivas assumidas no acordo.

Em setembro de 2019, após inspeção realizada pelo Centro de Vigilância Sanitária de Presidente Epitácio (SP), que atestou a instalação de fossa séptica, sem dano atual ao meio ambiente, pleiteou o Ministério Público Federal o arquivamento dos autos.

Tendo em vista o acordo firmado em audiência, cujos termos foram devidamente cumpridos pela parte ré, ratifico seus termos, homologando a transação, e com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, julgo extinta a Ação Civil Pública nº 000264-75.2011.403.6112, com resolução do mérito, restando prejudicadas as apelações.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Comunique-se o Relator.

Após, baixemos autos à origem, com as cautelas de estilo.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal Coordenador Substituto da Conciliação

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66134/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0006338-26.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.006338-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LILIANE MAHALEN DE LIMA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE CIRILO DE SANTANA
ADVOGADO	:	SP086183 JOSE HENRIQUE FALCIONI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
Nº. ORIG.	:	00063382620124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Fl. 345: tendo em vista a manifestação do autor de que "*voltou atrás e disse que não concorda com a proposta do INSS*" (sic, fl. 345), tomo sem efeito a decisão homologatória de conciliação de fl. 344 e promovo a devolução dos autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte, onde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE nº 870.947/SE, vinculado ao Tema 810.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal Coordenador Substituto da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0010717-32.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.010717-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EDNO ERMEZINDO

ADVOGADO	:	SP126194 SUZANA MIRANDA DE SOUZA
No. ORIG.	:	10010552320168260417 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Fls. 150/160: ao pedido de habilitação de Neusa Barbosa Ermezindo, manifestou-se o Instituto Nacional do Seguro Social- INSS (fl. 161).

O artigo 112 da Lei nº 8.213/91 estabelece que os dependentes habilitados à pensão por morte têm legitimidade para pleitear os valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento:

"Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

O dispositivo legal não deixa margens a dúvidas, ou seja, os demais sucessores só ingressam nos autos em caso de inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte.

A regra tem sua razão de ser, pois são os dependentes habilitados à pensão por morte que vivem sob a esfera econômica do segurado.

Se assim é, não há que se falar em chamamento dos demais herdeiros do falecido a sua substituição nos autos, uma vez que a lei previdenciária, por ser especial, regula a questão de modo diferente da legislação civil.

O legislador, entendendo longo e moroso o trâmite de um eventual processo de inventário só para o recebimento de verbas de nítido caráter alimentar, atribuiu aos dependentes habilitados à pensão por morte o direito aos créditos não recebidos em vida pelo segurado. Nesse sentido vem se manifestando o STJ:

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. RECEBIMENTO. LEI 8.213/91.

'Conforme o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, os benefícios não recebidos em vida pelos segurados, são devidos a seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores.'

'O art. 81, II, da referida Lei, assegura ao aposentado, por idade ou por tempo de serviço, que voltar a exercer atividade profissional, o pagamento do pecúlio, quando dela se afastar. (Precedentes).'

Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp nº 248588, Quinta Turma, AC nº 200000141151-PB, DJU 04/02/2002, Rel. Min. José Arnaldo Da Fonseca)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE PARA PLEITEAR VERBAS QUE SERIAM DEVIDAS AO SEGURADO FALECIDO. PENSIONISTA. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.

Cabe à dependente habilitada na pensão o levantamento dos valores a que fazia jus, em vida, o segurado falecido, conforme preceito contido no art. 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis: 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.'

Recurso não conhecido."

(STJ, REsp nº 238997, Quinta Turma, AC nº 199901049997-SC, DJU 10/04/2000, 121, Rel. Min. Felix Fischer)

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - PECÚLIO.

- Constituinte do pecúlio direito patrimonial, não havendo o segurado recebido em vida, conseqüentemente é devido o seu recebimento pelos habilitados a pensão por morte ou, na sua falta, pelos sucessores na forma da lei civil."

(STJ, REsp nº 177400, Sexta Turma, AC nº 199800416323-SP, DJU 19/10/1998, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro)

Assim, com fulcro no artigo 112 da Lei nº 8.213/91, defiro a habilitação de NEUSA BARBOSA ERMEZINDO, esposa do autor falecido, eis que é beneficiária da pensão por morte (fls. 157/158).

Procedam-se às anotações necessárias.

Por fim, homologo a transação (fl. 151), com fundamento no artigo 487, inciso III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal Coordenador Substituto da Conciliação

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004456-80.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.004456-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JURACI LOPES
ADVOGADO	:	SP275618 ALINE DORTA DE OLIVEIRA e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00044568020144036111 3 Vr MARILIA/SP

HABILITAÇÃO DE HERDEIROS

Fls. 370/378: ao pedido de habilitação não se opôs o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fl. 380).

O artigo 112 da Lei nº 8.213/91 estabelece que os dependentes habilitados à pensão por morte têm legitimidade para pleitear os valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento:

"Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

O dispositivo legal não deixa margens a dúvidas, ou seja, os demais sucessores só ingressam nos autos em caso de inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte.

A regra tem sua razão de ser, pois são os dependentes habilitados à pensão por morte que vivem sob a esfera econômica do segurado.

Se assim é, não há que se falar em chamamento dos demais herdeiros do falecido a sua substituição nos autos, uma vez que a lei previdenciária, por ser especial, regula a questão de modo diferente da legislação civil.

O legislador, entendendo longo e moroso o trâmite de um eventual processo de inventário só para o recebimento de verbas de nítido caráter alimentar, atribuiu aos dependentes habilitados à pensão por morte o direito aos créditos não recebidos em vida pelo segurado. Nesse sentido vem se manifestando o STJ:

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. RECEBIMENTO. LEI 8.213/91.

'Conforme o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, os benefícios não recebidos em vida pelos segurados, são devidos a seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores.'

'O art. 81, II, da referida Lei, assegura ao aposentado, por idade ou por tempo de serviço, que voltar a exercer atividade profissional, o pagamento do pecúlio, quando dela se afastar. (Precedentes).'

Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp nº 248588, Quinta Turma, AC nº 200000141151-PB, DJU 04/02/2002, Rel. Min. José Arnaldo Da Fonseca)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE PARA PLEITEAR VERBAS QUE SERIAM DEVIDAS AO SEGURADO FALECIDO. PENSIONISTA. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.

Cabe à dependente habilitada na pensão o levantamento dos valores a que fazia jus, em vida, o segurado falecido, conforme preceito contido no art. 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis: 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.'

Recurso não conhecido."

(STJ, REsp nº 238997, Quinta Turma, AC nº 199901049997-SC, DJU 10/04/2000, 121, Rel. Min. Felix Fischer)

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - PECÚLIO.

- Constituinte o pecúlio direito patrimonial, não havendo o segurado recebido em vida, consequentemente é devido o seu recebimento pelos habilitados a pensão por morte ou, na sua falta, pelos sucessores na forma da lei civil."

(STJ, REsp nº 177400, Sexta Turma, AC nº 199800416323-SP, DJU 19/10/1998, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro)

Assim, com fulcro no artigo 112 da Lei nº 8.213/91, defiro a habilitação de ROSA LUCIA DE FREITAS LOPES, esposa do autor falecido, eis que a mesma é beneficiária de pensão por morte, conforme informação obtida no CNIS, ora juntada, e o filho já é maior de idade (fl. 375).

Procedam-se às anotações necessárias.

Outrossim, o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Autarquia Federal representada pela Procuradoria Geral Federal nestes autos, pelo(a) Procuradoria) Federal que esta subscreve, considerando-se que o recurso interposto pelo INSS versa exclusivamente sobre a aplicação integral da Lei 11.960/09 e a recente decisão do RE 870.947, ainda pendente de modulação, vem ADITAR A PROPOSTA DE ACORDO APRESENTADA, nos seguintes termos:

- 1. Pagamento de 100% dos valores atrasados e honorários de sucumbência, conforme condenação na fase de conhecimento, compensando-se eventuais parcelas pagas administrativamente ou a título de tutela antecipada. O pagamento dos valores apurados será feito exclusivamente por meio de Precatório/RPV, nos termos do art. 100, da CF/88.*
- 2. Sobre a quantia totalizada incidirá correção monetária pela TR até 25/03/2015. A partir dessa data, a correção se dará pelo IPCA-E ou INPC, conforme fixado no julgado.*
- 3. Juros de mora serão calculados observando-se o art. 19-F da lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.*
- 4. O acordo versa exclusivamente sobre consectários da condenação, não abrangendo outras matérias, nem impedindo as partes de alegar prescrição, decadência, erro de cálculo, compensação, ou outras matérias.*
- 5. Na eventualidade de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido no presente processo. Se opção for pelo benefício que já está recebendo, não será implantado o benefício concedido nesses autos, nem haverá valores atrasados (vedação à desaposentação indireta), ficando sem efeito a presente proposta de acordo.*
- 6. Na eventualidade de a parte autora haver exercido atividade laborativa remunerada após o termo inicial fixado para a concessão de benefício incapacitante, fica ciente de que o benefício não poderá ser pago no período concomitante ao desempenho de atividade laborativa, sob pena de violação aos artigos 42, 43, parágrafo 19, "a", 46, 59 e 60, da Lei 8.213/91 e ao artigo 48 do Decreto 3048/99.*
- 7. A parte autora declara que não possui outras ações judiciais ou processos administrativos com o mesmo objeto do acordo. Constatada, a qualquer tempo, a existência de fraude, má-fé, falsidade documental, litispendência, coisa julgada, duplo pagamento, cumulação indevida de benefícios, ou falta de requisitos legais para revisão/concessão, no todo ou em parte, referente ao objeto da presente ação, a parte autora concorda, desde já, que fica sem efeito a presente transação.*
- 8. Consigne-se, ainda, que a proposta ora formulada não implica em reconhecimento do pedido, nem em desistência de eventual recurso, caso não seja aceito o acordo pela parte contrária.*

9. Caso aceito o presente acordo, o INSS desiste do recurso interposto quanto à matéria objeto de acordo, requerendo, desde já, a homologação do presente e a certificação do trânsito em julgado.

10. A parte autora, ademais, com a realização do pagamento e implantação do benefício, nos moldes acima, dará plena e total quitação do principal (obrigação de fazer e diferenças devidas) e dos acessórios (correção monetária, juros, honorários de sucumbência etc.), da presente ação.

11. Para tanto, requer seja a parte contrária intimada para se manifestar sobre a referida proposta de acordo.

12. Caso haja discordância, requer-se o regular prosseguimento do recurso em seus ulteriores termos."

Aceita e homologada a proposta de acordo, os autos baixarão à origem após a publicação e certificação do trânsito em julgado.

Assinalo novo prazo de 15 (quinze) dias para manifestação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal Coordenador Substituto da Conciliação

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001459-34.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.001459-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP256821 ANDREA CARNEIRO ALENCAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00014593420164036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 108/109. Defiro. Assinalo prazo de 15 (quinze) dias para manifestação sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal Coordenador Substituto da Conciliação

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000128-44.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.000128-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANISIO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00001284420134036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Fl. 269. Dilação de prazo. Defiro. Assinalo novo prazo de 10 (dez) dias para manifestação sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal Coordenador Substituto da Conciliação

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001128-08.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.001128-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MAURO FRANCISCO ROLO
ADVOGADO	:	SP204950 KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro(a)
No. ORIG.	:	00011280820104036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fl.132. Dilação de prazo. Defiro. Assinalo novo prazo de 15 (quinze) dias para manifestação sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal Coordenador Substituto da Conciliação

00007 APELAÇÃO CÍVEL N° 0027692-47.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.027692-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	IVO ANTONIO CARPI BONAMIN
ADVOGADO	:	SP162824 ELAINE CRISTINA FRANCESCONI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP104881 NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00162-9 1 Vr PEDREIRA/SP

DESPACHO

Fl.306. Dilação de prazo. Defiro. Assinalo novo prazo de 15 (quinze) dias para manifestação sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal Coordenador Substituto da Conciliação

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0012912-53.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012912-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	EDIVALDO ALVES PEREIRA
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EDIVALDO ALVES PEREIRA
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JARDINOPOLIS SP
No. ORIG.	:	00042731020148260300 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

DESPACHO

Fl.209. Dilação de prazo. Defiro. Assinalo novo prazo de 15 (quinze) dias para manifestação sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal Coordenador Substituto da Conciliação

00009 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001089-19.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.001089-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	APARECIDA DIVINA RODRIGUES

ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
No. ORIG.	:	15.00.00225-8 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

Fl. 171. Dilação de prazo. Defiro. Assinalo novo prazo de 15 (quinze) dias para manifestação sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS.
 Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal Coordenador Substituto da Conciliação

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001806-81.2011.4.03.6138/SP

	2011.61.38.001806-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
APELADO(A)	:	RUBENS AMANCIO
ADVOGADO	:	SP267664 GUILHERME CASTRO ALVES CARDOSO e outro(a)
No. ORIG.	:	00018068120114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Fl.299. Dilação de prazo. Defiro. Assinalo novo prazo de 15 (quinze) dias para manifestação sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS.
 Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal Coordenador Substituto da Conciliação

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003633-52.2009.4.03.6121/SP

	2009.61.21.003633-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE DA SILVA SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP226562 FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00036335220094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Fl.243. Dilação de prazo. Defiro. Assinalo novo prazo de 15 (quinze) dias para manifestação sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS.
 Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal Coordenador Substituto da Conciliação